

UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – DCJ
CURSO DE DIREITO

WALTER SANTANA DE ARAÚJO

ORTOTANÁSIA E CUIDADOS PALIATIVOS:
breve análise jurídica

SANTA RITA
2017

WALTER SANTANA DE ARAÚJO

**ORTOTANÁSIA E CUIDADOS PALIATIVOS:
breve análise jurídica**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito do Departamento de Ciências Jurídicas do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, como exigência parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Ulisses da Silveira Job

SANTA RITA

2017

Araújo, Walter Santana de.

A658o Ortotanásia e cuidados paliativos: breve análise jurídica / Walter Santana de Araújo – Santa Rita, 2017.
59f.

Monografia (Graduação) – Universidade Federal da Paraíba.
Departamento de Ciências Jurídicas, Santa Rita, 2017.
Orientador: Profº. Me. Ulisses d Silveira Job.

1. Direito Constitucional. 2. Ortotanásia. 3. Cuidados Paliativos. 4.
Direito à vida. I. Job, Ulisses d Silveira. II. Título.

BSDCJ/UFPB

CDU – 342

WALTER SANTANA DE ARAÚJO

ORTOTANÁSIA E CUIDADOS PALIATIVOS:

breve análise jurídica

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito do Departamento de Ciências Jurídicas do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, como exigência parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Ulisses da Silveira Job

Monografia aprovada em ____ de outubro de 2017

Banca Examinadora

Prof. Me. Ulisses da Silveira Job (Orientador)

Professor (a) Examinador (a)

Professor (a) Examinador (a)

AGRADECIMENTOS

A Deus, por me dar saúde e muita força para superar todas as dificuldades. A esta Universidade e todo o seu corpo docente, além da Direção e Administração, que me proporcionaram as condições necessárias para que eu alcançasse os meus objetivos. Ao meu Orientador, Prof. Me. Ulisses da Silveira Job, pelos valiosos ensinamentos e por todo o tempo que dedicou a me ajudar durante o processo de realização deste trabalho. Aos meus colegas de Curso, pelo companheirismo, amizade, favores e por tudo que foi compartilhado. Aos meus pais, por todo o amor que me deram, incondicionalmente, além de educação, ensinamentos e apoio. Eu não estaria onde estou, nem seria quem sou sem vocês na minha vida. À minha amada esposa Sheila Luna, que me amou e me apoiou, estando ao meu lado desde o início deste sonho, sempre me fazendo acreditar que, em meio às dificuldades e turbulências, eu sou um vencedor. Sinto-me valorizado, admirado, amado e compreendido. Não tenho medo do futuro, nem sinto incertezas e solidão, pois você está comigo. Amo muito você! Enfim, a todos que contribuíram para a realização deste trabalho, seja de forma direta ou indireta, fica registrado aqui o meu muito obrigado!

RESUMO

Ortotanásia é a omissão de toda intervenção terapêutica que se destine a prolongar a vida do doente terminal de forma artificial. Nesse contexto, os cuidados paliativos podem ser adotados, sendo uma forma de abordagem que tem a finalidade de promover a qualidade de vida de pacientes e de seus familiares, através da prevenção e do alívio do sofrimento. A Constituição, entretanto, garante o direito fundamental à vida e à sua inviolabilidade. Logo, a ortotanásia e os cuidados paliativos afrontam à Carta Magna? Qual deve ser a conduta médica, diante do processo de morte? A fim de dirimir esses questionamentos e em virtude da relevância social do tema, esse estudo foi realizado, através de pesquisa bibliográfica e documental. Nessas situações, se o médico abreviar a vida do paciente terminal, movido por compaixão, comete eutanásia, conduta criminosa. Por outro lado, prolongar indefinidamente o processo de morte, à custa de sofrimento intenso, corresponde à prática da distanásia, que protege o direito à vida, mas ofende o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, proporcionando uma morte indigna. Destarte, devido à escassez legislativa, o Conselho Federal de Medicina (CFM) editou resoluções para normatizar a conduta ética do médico, frente ao paciente terminal. Autorizou a prática da ortotanásia e dos cuidados paliativos, proibiu a distanásia e a eutanásia e valorizou a autonomia privada, ao atribuir a decisão de se submeter ou não a determinado tratamento não apenas ao médico, mas ao próprio paciente ou aos seus representantes, na sua impossibilidade de manifestação da vontade. Em conclusão, este trabalho propõe serem a ortotanásia e os cuidados paliativos os melhores métodos de intervenção, ou não intervenção, no processo de morte, respeitando-se a autonomia da vontade. O direito constitucional a uma vida digna deve ser considerado de forma abrangente, envolvendo também uma morte digna. Como direito fundamental, pelo princípio da máxima efetividade das normas constitucionais, deve ter aplicação efetiva e imediata. Apesar da carência legislativa sobre o tema, portanto, os direitos fundamentais não podem ser negados ou negligenciados. Então, até que o legislador brasileiro efetivamente produza legislação sobre ortotanásia e cuidados paliativos, as resoluções do CFM devem nortear a conduta médica, frente à situação dos pacientes terminais, visando amenizar o seu sofrimento, respeitar o momento natural da morte e, com isso, resguardar, ao máximo, a dignidade que ainda lhes assiste.

Palavras-chave: Ortotanásia. Cuidados Paliativos. Direito à vida.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 AUTONOMIA DA VONTADE E DIREITO À VIDA.....	11
2.1 DIREITO À VIDA E DIREITO DE VIVER	11
2.2 PROTEÇÃO JURÍDICA DO DIREITO À VIDA.....	14
2.3 EUTANÁSIA E SUICÍDIO ASSISTIDO	17
3 DISTANÁSIA, ORTOTANÁSIA E CUIDADOS PALIATIVOS	22
3.1 DISTANÁSIA – TRATAMENTO FÚTIL E OBSTINAÇÃO TERAPÊUTICA	23
3.2 ORTOTANÁSIA	26
3.3 CUIDADOS PALIATIVOS	30
4 MORTE DIGNA NO DIREITO BRASILEIRO	35
4.1 DIREITO À MORTE DIGNA.....	35
4.2 NORMATIZAÇÃO DA ORTOTANÁSIA E DA EUTANÁSIA	39
4.2.1 Escassez de legislação específica e propostas de alterações legislativas	40
4.2.2 A Resolução 1.805/2006 do CFM e o Código de Ética Médica	45
4.2.3 Resolução 1.995/2012 – Diretivas antecipadas de vontade.....	49
5 CONCLUSÃO	52
REFERÊNCIAS.....	56

1 INTRODUÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) insere-se na temática do Direito Constitucional e realiza breve análise jurídica da ortotanásia e dos cuidados paliativos, que têm previsão no inciso XXII do Capítulo I da Resolução nº 1.931, de 17 de setembro de 2009, do Conselho Federal de Medicina (CFM), além de outros dispositivos. “Breve”, pois não se tem a pretensão de esgotar o tema, visto tratar-se de conteúdo amplo que “sempre provocou polêmica em todos os países, independentemente dos valores culturais predominantes”.¹

Não obstante o referido dispositivo normativo faça parte de uma resolução de natureza infralegal, a proposta deste trabalho é analisá-lo à luz da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) e de seus princípios, especialmente o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto em seu art. 1º, inciso III.²

Ortotanásia é a omissão de toda intervenção terapêutica que se destine a prolongar a vida de forma artificial. Assim, deverão ser garantidos ao doente em estado terminal tão somente os cuidados paliativos, que se destinam ao alívio da dor e do sofrimento físico, psicológico, social e espiritual.³ É amplamente aceita no Brasil pela classe médica, encontrando amparo em três resoluções do CFM.^{4/5/6}

¹ MARTINELLI, João Paulo Orsini (São Paulo). **A ortotanásia e o direito penal brasileiro**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. 2012. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/artigo/10507-A-ortotanasia-e-o-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 10 set. 2017, p. 1.

² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

³ MARTINELLI, João Paulo Orsini (São Paulo). **A ortotanásia e o direito penal brasileiro**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. 2012. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/artigo/10507-A-ortotanasia-e-o-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 10 set. 2017, p. 1.

⁴ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.931/2009**. Aprova O Código de Ética Médica nº 1.931/2009. Diário Oficial da União de 24 set. 2009, Seção I, p. 90. Brasília, 2009.

⁵ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.995, de 09 de agosto de 2012**. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. Diário Oficial da União de 31 ago. 2012, Seção I, p.269-70. Brasília, 2012.

⁶ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.805 de 09 de novembro de 2006**. Dispõe que na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis, é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. Diário Oficial da União de 28 nov. 2006, Seção I, pg. 169. Brasília, 2006.

Segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), cuidado paliativo é uma forma de abordagem, de escolha terapêutica do profissional médico, que tem a finalidade de promover a qualidade de vida de pacientes que enfrentem doenças que ameacem a continuidade da vida e de seus familiares, através da prevenção e do alívio do sofrimento. São requisitos indispensáveis “a identificação precoce, avaliação e tratamento da dor e outros problemas de natureza física, psicossocial e espiritual”.⁷

A Resolução nº 1.931/2009 do CFM aprova o Código de Ética Médica. O Capítulo I do Código intitula-se “Princípios Fundamentais” e o seu inciso XXII traz a previsão dos cuidados paliativos com a seguinte redação:

Nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários e propiciará aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados.⁸

Há situações em que a morte ocorre sem intervenção ou com intervenção humana. O primeiro caso foge ao objeto deste estudo. O que se discutirá, portanto, é sobre o tipo de intervenção humana (comissiva ou omissiva) que circunda o advento da morte, de que forma se dá essa intervenção e como o direito brasileiro lida com ela. Tal intervenção é privativa do profissional médico. Quando diante de uma situação dessas, os cuidados paliativos representam um dos possíveis caminhos a se escolher.

Antes de prosseguir, convém aludir que para Luís Roberto Barroso e Letícia de Campos Martel,⁹ há conceitos que devem ser compreendidos inicialmente, ao se refletir a respeito da intervenção humana em relação à morte, quais sejam: os conceitos de ortotanásia e cuidados paliativos, já vistos, eutanásia, distanásia, tratamento fútil e obstinação terapêutica, considerando que alguns desses conceitos são espécies em relação a gênero.

⁷ ACADEMIA NACIONAL DE CUIDADOS PALIATIVOS. **Manual de cuidados paliativos ANCP**. Ampliado e atualizado. 2. ed. Rio de Janeiro: Diagraphic, 2012. Disponível em: <<http://biblioteca.cofen.gov.br/wp-content/uploads/2017/05/Manual-de-cuidados-paliativos-ANCP.pdf>>. Acesso em: 16 de out. 2017, p. 26.

⁸ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.931/2009**. Aprova O Código de Ética Médica nº 1.931/2009. Diário Oficial da União de 24 set. 2009, Seção I, p. 90. Brasília, 2009, p. 31.

⁹ MARTEL, Letícia de Campos Velho. **Direitos fundamentais indisponíveis: os limites e os padrões do consentimento para a autolimitação do direito fundamental à vida**. 2010. Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <http://works.bepress.com/leticia_martel/5/>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 3.

Eutanásia significa apressar ou provocar a morte de um paciente que esteja em sofrimento intenso, com objetivo benevolente; por piedade.¹⁰ Apesar do sentimento de nobreza que pode estar relacionado à eutanásia, há sérias restrições à sua prática que se encontram no ordenamento jurídico constitucional, infraconstitucional legal e infralegal, incluindo a sua tipificação penal como crime de homicídio.

Distanásia é “a tentativa de retardar a morte o máximo possível, empregando, para isso, todos os meios médicos disponíveis”¹¹ e é a opção majoritariamente praticada, em comparação com a eutanásia e a ortotanásia, nas instituições de saúde, em especial, nas Unidades de Terapia Intensiva (UTIs).¹²

Para Roxana Cardoso Borges,¹³ a distanásia está relacionada ao prolongamento do processo de morte de forma artificial, trazendo sofrimento ao doente. É a situação em que, apesar de os conhecimentos técnico-científicos da área médica atuais não preverem chances de cura ou melhora, ainda assim prolonga-se a agonia e dor do indivíduo.

Se por um lado é ato criminoso interromper ativamente a vida de um doente, por outro, a prática da distanásia se choca diretamente com a consciência e dignidade profissional do médico e com a sua conduta ética de promover saúde ao paciente, através do conforto físico, mental e social, e aliviar as suas dores.

Conforme definição da OMS, saúde é “um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não somente ausência de afecções e enfermidades”.¹⁴ Quando se fala em distanásia, entretanto, fala-se em tratamento fútil, obstinação terapêutica, dor e sofrimento, elementos que em nada comungam com a ideia do referido bem-estar.

¹⁰ MARTINS, Carlos Eduardo (São Paulo). **Prolongamento da vida**: Ordenamento jurídico brasileiro aceita ortotanásia. Consultor Jurídico. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-set-17/carlos-martins-ortotanasia-aceita-nosso-ordenamento-juridico>>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

¹¹ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. **PANÓPTICA-Direito, Sociedade e Cultura**, v. 5, n. 2, p. 69-104, 2010. Disponível em: <<http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/271>>. Acesso em: 11 set. 2017, p. 4.

¹² PESSINI, Léo. Distanásia: até quando investir sem agredir? **Revista Bioética**, v. 4, n. 1, 2009, p. 1.

¹³ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

¹⁴ CÂMARA DOS ESPECIALISTAS DAS TERAPÊUTICAS INTEGRATIVAS (Porto). **Conceito de Saúde segundo OMS / WHO**. 2016. Disponível em: <<http://cemi.com.pt/2016/03/04/conceito-de-saude-segundo-oms-who/>>. Acesso em: 20 set. 2017, p. 1.

Assim, o objetivo deste trabalho é demonstrar que a ortotanásia, enquanto omissão de toda intervenção terapêutica que se destina a prolongar a vida de forma artificial, deve garantir ao doente em estado terminal tão somente os cuidados paliativos, que se destinam ao alívio da dor e do sofrimento físico, psicológico, social, dentre outros.¹⁵

O tema em tela possui grande relevância social, visto que é uma realidade presente em todo mundo, manifestando-se dentro do contexto hospitalar, em meio aos dilemas éticos mais frequentes. As decisões médicas nessa área são constantemente confrontadas pelos doentes terminais ou por suas famílias que, muitas vezes, anseiam por um posicionamento frente ao sofrimento de seu ente querido.

Pretende-se, também, com este estudo, enriquecer os estudos que versam sobre o tema “ortotanásia e cuidados paliativos”, acrescentando-o ao rol de trabalhos acadêmicos.

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, quanto ao seu objetivo, tem natureza de pesquisa exploratória, pois visa proporcionar maior familiaridade com o aspecto jurídico da ortotanásia e dos cuidados paliativos. Envolve levantamento bibliográfico e análise de exemplos que estimulem a compreensão do tema abordado.¹⁶

Quanto aos procedimentos técnicos, realizou-se pesquisa bibliográfica e pesquisa documental. Bibliográfica, pois se propôs, através da análise da doutrina jurídica, artigos científicos, leis e resoluções, à abordagem de posições acerca de um problema: a ocorrência da distanásia/ortotanásia no ambiente hospitalar. Documental, porque também foram utilizados documentos públicos, quais sejam, decisões judiciais que se relacionam com o tema.¹⁷

Quanto ao método de abordagem, foi utilizado o dedutivo.¹⁸ Assim, tomando a razão como supraprincípio, a premissa maior foi a garantia dos direitos fundamentais

¹⁵ MARTINELLI, João Paulo Orsini (São Paulo). **A ortotanásia e o direito penal brasileiro**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. 2012. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/artigo/10507-A-ortotanasia-e-o-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 10 set. 2017, p. 1.

¹⁶ GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 41.

¹⁷ GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 44-46.

¹⁸ DINIZ, Célia Regina; SILVA, Iolanda Barbosa da. **Tipos de métodos e sua aplicação**. Campina Grande: EDUEP, 2008. Disponível em: <http://www.ead.uepb.edu.br/ava/arquivos/cursos/geografia/metodologia_cientifica/Met_Cie_A04_M_WEB_310708.pdf>. Acesso em: 20 set. 17, p. 6.

e a observância dos princípios gerais do direito, a premissa menor foi a intervenção médica, em conformidade com o Direito, em razão do fim da vida dos doentes terminais. A conclusão que se desejou deduzir, por fim, foi a de que a ortotanásia e os cuidados paliativos são as formas de intervenção humana em relação à morte que mais se adequam ao Direito.

Para tanto, o desenvolvimento deste trabalho contou com três capítulos. O primeiro deles tratou da autodeterminação do indivíduo, da autonomia da vontade e da questão da disponibilidade/indisponibilidade do direito à vida, traçando linhas gerais sobre a proteção jurídica do direito à vida e sobre a definição e o tratamento jurídico dado à eutanásia e ao suicídio assistido no Brasil.

O segundo capítulo destinou-se a discorrer sobre a distanásia, a ortotanásia e os cuidados paliativos, esclarecendo inicialmente do que se tratam as expressões “tratamento fútil” e “obstinação terapêutica” e confrontando os seus conceitos com a proporcionalidade das ações médicas. Seguiu abordando a ortotanásia e os cuidados paliativos, ambos apoiados em resoluções do Conselho Federal de Medicina (CFM).

Por fim, o terceiro capítulo levantou a hipótese do direito à morte digna, transcorrendo sobre a escassez da legislação brasileira sobre essa temática específica, sobre o Projeto de Lei que inclui no Código Penal as tipificações da eutanásia e ortotanásia e sobre as Resoluções 1.805/2006 e 1.995/2012 do CFM.

A conclusão, ao final deste Trabalho de Conclusão de Curso, retomou os principais pontos levantados, procurando demonstrar, à luz de todo o arcabouço argumentativo apresentado, a conformidade da ortotanásia e dos cuidados paliativos com o direito à vida e à dignidade da pessoa humana, pilares constitucionais dos direitos fundamentais.

2 AUTONOMIA DA VONTADE E DIREITO À VIDA

O presente capítulo trata do direito à vida, a partir da perspectiva do princípio da dignidade da pessoa humana e da autonomia da vontade. A partir dessa óptica, percorre-se a distinção doutrinária entre o direito à vida e o direito de viver e a proteção jurídica do direito à vida em todos os seus momentos, com ênfase na interferência humana em seus momentos finais.

Por fim, traz a relação com o conceito de eutanásia, o seu enquadramento legal no Brasil, suas implicações, de que forma a autonomia da vontade e o direito a uma vida digna têm sido evocados para a sua prática.

2.1 DIREITO À VIDA E DIREITO DE VIVER

O direito à vida é, de todos os direitos, o mais caro, o mais importante. Nas palavras de Adriano Marteleto Godinho¹⁹, é “premissa fundamental da existência das pessoas naturais, do direito que dá suporte a todos os demais direitos.” Consagra-se em todo ordenamento jurídico, espraiando-se em seus vários princípios e regras que, direta ou indiretamente, dependem de sua preexistência. Destaca-se o *caput* do art. 5º da Constituição Federal, quando afirma que:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, **garantindo-se** aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País **a inviolabilidade do direito à vida**, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...).²⁰ (Grifos nossos)

Todavia, para que se torne possível o pleno exercício desse direito, não é suficiente estar vivo, mas também viver com dignidade. A dignidade da pessoa humana é, consensualmente, um dos mais altos princípios constitucionais.²¹ Viver dignamente deve relacionar-se à possibilidade de a pessoa conduzir os seus dias

¹⁹ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 26.

²⁰ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

²¹ O princípio da dignidade da pessoa humana é consagrado no artigo 1º, inciso III da CRFB/88, e constitui-se como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

realizando a sua personalidade conforme sua própria consciência, ressalvados os direitos de terceiros. Tal poder de autonomia da vontade deve acompanhar o indivíduo no início da sua vida, durante o seu desenvolvimento e até ao momento de seu fim, no momento de sua morte.²² Nesse ínterim, surge importante controvérsia sobre qual sentido se deve dar à dignidade em vida e na morte.

Note-se que, em seguida à defesa da inviolabilidade do direito à vida, surge, no texto constitucional, a proteção da liberdade. É direito fundamental de qualquer um, então, ser livre para desfrutar da vida como bem entender. Essa autonomia da vontade é amplamente defendida no ordenamento jurídico constitucional, quando afirma, por exemplo, que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (CRFB/88, art. 5º, inciso II).²³

Extraí-se, contudo, da parte final, o princípio da legalidade (“senão em virtude de lei”), que limita o exercício dessa autonomia. Em outras palavras, a autonomia privada, apesar de sua natureza de direito fundamental, não é em si absoluta, podendo sofrer restrições quando expresso em lei. Se de um lado, então, há a indisponibilidade da vida expressa no texto constitucional através da sua inviolabilidade, por outro lado, é legítimo, em nome da autonomia da vontade, ser alegado o desejo do indivíduo de não mais querer viver? O direito à vida do qual trata a Constituição deve ser entendido tão somente como o direito de existir ou abrange a dimensão do direito de viver com dignidade? Atentando-se, pois, à autonomia da vontade de quem não deseja mais viver, por acreditar na hipótese da indignidade de sua vida, muito se discute se um indivíduo pode não apenas pôr termo à sua existência, mas também se seria legítimo prestar-se consentimento para que terceiros o façam.

Assim, surgem duas correntes antagônicas que versam sobre o significado da vida, o exercício do direito à vida e a tutela da vida humana. Uma delas considera a vida com uma noção de *sacralidade* ou *santidade* e a outra a considera a partir do critério da *qualidade*.²⁴

²² BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

²³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

²⁴ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 32.

Para a primeira corrente, também chamada de *vitalista*, a vida é digna de proteção independente de interesses subjetivos ou utilitários, considerando que “o homem é sagrado para o homem”. Seria inadmissível a existência de um direito à morte, havendo o direito-dever de viver, sendo o ser humano usufrutuário do seu corpo e de sua existência. O princípio da sacralidade tem fundamento judaico-cristão e impõe uma hierarquia normativa e principiológica, pela qual não se admite qualquer espécie de relativização do valor da vida humana.

Já para a segunda corrente, a autonomia privada é dotada de tamanha importância, que, para os seus adeptos, não basta o fato de existir para que se imponha o dever de viver, permitindo que se renuncie ao direito à própria vida, sendo entendido o direito à vida como um direito também sobre a vida. Aqui, abraçar-se a ideia da qualidade como critério que determina a “presença de uma vida humana digna de tutela”.²⁵

Uma rápida leitura dos parágrafos acima, entretanto, levará à compreensão de que se tratam de duas correntes com tendências extremas, não sendo capazes de, sozinhas, responderem a todos os anseios que as questões sobre a vida e a morte suscitam. Se levada a cabo apenas a corrente vitalista, todo ser humano deveria ser mantido vivo a qualquer custo e sob quaisquer condições. Não haveria espaço para a discussão a respeito de formas de intervenção humana no fim da vida, restando apenas investir-se na vida até o esgotamento do último recurso. De outro modo, se prevalecesse sem restrições a segunda corrente, seria por demais aberta a interpretação segundo a qual uma vida seria mais ou menos digna do que outra. Cair-se-ia em campo perigoso, em que seria possível decidir quem merece viver e quem não merece.

Portanto, faz-se necessária uma ponderação entre as duas perspectivas a fim de se atingir uma posição mais equilibrada. Conforme preconiza a vertente vitalista, a vida humana goza de valor intrínseco que se opõe aos gostos, preferências ou juízos de seu titular ou de terceiros. Entretanto, preservar a vida de determinadas pessoas, vítimas de enfermidades incuráveis e terminais (que levarão inevitavelmente à morte), poderá causar-lhes danos sem medida à sua integridade física, psíquica e moral, à sua intimidade e à sua dignidade.

²⁵ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 32.

Para Luís Roberto Barroso,²⁶ a dignidade preenche quase que em toda a sua extensão o direito à vida. A dignidade humana, em suas palavras, é integrada em seu conteúdo mínimo pelo “valor intrínseco de todos os seres humanos, assim como a autonomia de cada indivíduo, limitada por algumas restrições legítimas impostas a ela em nome de valores sociais ou interesses estatais (valor comunitário).” São, portanto, três os elementos integradores do conteúdo mínimo da dignidade: valor intrínseco da pessoa humana, autonomia individual e valor comunitário.

Sendo o valor intrínseco o elemento ontológico da dignidade, ligado à natureza do ser, considera-se que cada pessoa humana tem posição especial no mundo, que a distingue das demais, dando-lhe singularidade. Tal condição é conferida por atributos únicos, como a inteligência, a capacidade de se comunicar e de se expressar, a sensibilidade, dentre outros. A autonomia é o elemento ético da dignidade, pelo qual subsiste a razão e o exercício da vontade. O valor comunitário é o elemento social da dignidade da pessoa humana, que a molda segundo valores de padrões civilizatórios e de ideal de “vida boa”.²⁷

A partir, então, dessa visão constitucionalista da dignidade, podem ser associadas as duas correntes apresentadas, com vistas a evitar a degradação da proteção da existência humana e, ao mesmo tempo, compreender a noção de qualidade de vida de forma a contribuir nas situações extremas,²⁸ como a das vítimas de doenças incuráveis e terminais. Em razão disso, até que ponto se deve sacrificar o valor intrínseco da pessoa humana, a autonomia individual e o seu valor comunitário, componentes da dignidade, em prol da mera preservação biológica da vida?

2.2 PROTEÇÃO JURÍDICA DO DIREITO À VIDA

Devido à sua importância, o direito à vida e à sua proteção recebe amplo amparo jurídico no ordenamento brasileiro, em especial nos âmbitos do Direito Constitucional e dos Direitos Civil e Penal.

²⁶ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 350.

²⁷ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 351.

²⁸ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade**: o sentido de viver e morrer com dignidade. Curitiba: Juruá, 2016, p. 33.

O Título II da CRFB/88, que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais, inicia, em seu art. 5º, *caput* (já citado no tópico 2.1 deste trabalho), defendendo o direito à vida, antes mesmo de qualquer outro direito. A sua defesa garante a sua inviolabilidade. De antemão, não é possível resgatar, a partir da interpretação inicial deste dispositivo, todas as vertentes da proteção do direito à vida. Dizer que o direito à vida é inviolável, é resguardar a vida de uma pessoa contra os intentos ou atentados de terceiros que, porventura, a ameacem. Não se infere daqui a hipótese em que uma pessoa, lançando mão da sua autonomia privada, deseja dispor do direito de viver e retira a sua própria vida.

Também parece razoável imaginar que se há situações lícitas em que essa inviolabilidade pode ser relativizada, como no estado de necessidade e na legítima defesa, que excluem a ilicitude da conduta de por fim à vida alheia, não haveria porque não acreditar que essa relativização não alcançasse a situação na qual o próprio titular do direito à vida, por vontade própria e segundo a sua consciência, pudesse escolher o termo final de sua existência.²⁹

Todavia, a vida, enquanto bem jurídico fundamental, origina e dá suporte a todos os demais direitos. Por esse motivo, o direito à vida deve ser entendido como o direito ao respeito à vida do próprio titular e de todos.³⁰

A proteção jurídica constitucional do direito à vida envolve, portanto, a análise do princípio da dignidade da pessoa humana e da inviolabilidade do direito à vida, já tratados e que serão retomados novamente à frente.

Assim como os demais direitos da personalidade, a vida é repleta de características de inalienabilidade e irrenunciabilidade. No Direito Civil, a proteção à vida inicia-se no art. 2º do Código Civil de 2002, com o início da personalidade, quando a pessoa nasce com vida.³¹ De acordo com o que dispõe o art. 13 do mesmo Código, “salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os

²⁹ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 34.

³⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. v. 1. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 197-198.

³¹ BRASIL. Congresso. Senado. **Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

bons costumes.”³² Esse artigo refere-se ao “ato de disposição do próprio corpo” que deve ser entendido de forma ampla como o direito à integridade física, perpassando pelo direito à vida e pelo direito ao próprio corpo.

O art. 186 do Código Civil estabelece a definição de ato ilícito, segundo a qual, “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”³³ Não se está mais diante do mesmo tipo de proteção que se encontra no art. 13, mas sim frente à situação em que o dano é causado por um terceiro. É o mesmo tipo de proteção dada à inviolabilidade do direito à vida do art. 5º, *caput* da CRFB/88, mas aqui aparece de forma genérica, referindo-se à produção de qualquer tipo de dano.

Tudo que foi posto até agora impede a prática de atos atentatórios contra a vida originados tanto por seu titular, quanto por terceiros – com o consentimento daquele. Contudo, é no Direito Penal que se observa a maior ênfase à tutela da vida. É nele que a lei expressa uma variedade de situações em que esses atos atentatórios podem acontecer, inclusive individualizando diferentes tipos penais de crimes contra a vida.

O Capítulo I do Código Penal é intitulado “Dos crimes contra a vida” e encontra-se no Título I (“Dos crimes contra a pessoa”) da Parte Especial do Código. Os tipos penais descritos são diversos: homicídio (doloso e culposo), participação em suicídio, infanticídio e aborto.³⁴

Os crimes contra a vida são de natureza grave, por isso as normas de Direito Penal são de ordem pública e o sistema penal e processual penal brasileiro impõe penas aos seus agentes em nome de toda a coletividade. Devido ao valor ímpar do bem jurídico sobre o qual está se tratando – a vida humana –, o homicídio é o primeiro crime previsto na Parte Especial do Código Penal. A apuração do crime de

³² BRASIL. Congresso. Senado. **Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

³³ BRASIL. Congresso. Senado. **Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

³⁴ BRASIL. Congresso. Senado. **Decreto de Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

homicídio ocorre mediante ação penal pública incondicionada, sendo de competência exclusiva do Ministério Público a iniciativa.³⁵

Pelos motivos apresentados, portanto, é fácil compreender porque o mero consentimento da vítima não pode ser usado como causa justificante ou excludente de ilicitude.³⁶ O posicionamento do legislador brasileiro é claro e enfático: não é possível abreviar a vida de um ser humano de forma lícita sob nenhuma circunstância ou hipótese, sequer quando o ato se der ao pedido da própria vítima que, deliberadamente e em pleno gozo de suas faculdades mentais, deseja que lhe seja retirada a vida.

Contudo, há uma situação especial que, mesmo não sendo alterada a natureza criminosa da conduta homicida,³⁷ configura-se como caso autorizador de diminuição de pena, conforme previsão no Código Penal (art. 121, §1º).³⁸ É um dos casos vistos a seguir.

2.3 EUTANÁSIA E SUICÍDIO ASSISTIDO

Consoante o Código Penal, em seu art. 121, *caput*, tipifique “matar alguém”³⁹ como conduta criminosa, que recebe o nome de homicídio simples, em seu § 1º, encontra-se um caso que, a depender da motivação do agente, redundará em diminuição da pena culminada ao crime referido. Eis a sua redação *in verbis*:

Se o agente comete o crime impellido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.⁴⁰

³⁵ GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal Esquematizado**: parte especial. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 61.

³⁶ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade**: o sentido de viver e morrer com dignidade. Curitiba: Juruá, 2016, p. 35.

³⁷ MARTINS, Carlos Eduardo (São Paulo). **Prolongamento da vida**: Ordenamento jurídico brasileiro aceita ortotanásia. Consultor Jurídico. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-set-17/carlos-martins-ortotanasia-aceita-nosso-ordenamento-juridico>>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

³⁸ BRASIL. Congresso. Senado. **Decreto de Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

³⁹ BRASIL. Congresso. Senado. **Decreto de Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

⁴⁰ BRASIL. Congresso. Senado. **Decreto de Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

Essa forma de homicídio é denominada pela doutrina e jurisprudência de “homicídio privilegiado” – apesar de tal *nomen iuris* não constar no texto legal. O motivo de relevante valor social citado pela lei diz respeito à hipótese em que o agente do crime age motivado por supor que ao matar a vítima estará beneficiando a coletividade. O motivo de relevante valor moral, por sua vez, ocorre quando o agente atua imbuído de sentimentos pessoais (piedade, compaixão) aprovados por uma moral média.⁴¹

Nesse contexto, a eutanásia, no Brasil, por suprir todos os elementos do tipo penal do art. 121, §1º do Código Penal, é punida na forma do preceito secundário do crime de homicídio privilegiado. Praticar a eutanásia significa apressar ou provocar a morte de um paciente que sofra de doença grave e terminal (que lhe reste pouco tempo de vida) e que esteja em sofrimento intenso, com objetivo benevolente; por piedade.

No campo dos dilemas éticos, a discussão sobre eutanásia é bastante atual no Brasil. O objetivo benevolente e a compaixão em relação ao sofrimento alheio parecem – para os defensores da eutanásia – ser motivos justos para a interrupção da vida das pessoas que vão aos poucos perdendo a sua dignidade, enquanto aguardam sua morte certa e breve em um leito de hospital. Conforme Joaquim Clotet,⁴² é dado comprovado que em significativa parte das instituições de saúde do país, além da grave escassez de recursos e dos serviços, há um contraditório aumento do número de pacientes terminais que são submetidos a tratamentos de alta tecnologia, mas não desejam, contudo, o prolongamento de seu sofrimento e, por conseguinte, de suas vidas.

Além do enquadramento legal da eutanásia enquanto crime, há ainda sérias proibições à sua prática no ordenamento jurídico brasileiro infralegal, além de recomendações de órgãos internacionais, como o Conselho de Assuntos Éticos e Judiciais da Associação Médica Americana, que se pronunciou categoricamente a respeito do tema em 1992, no sentido de que os médicos não devem praticar eutanásia nem suicídio assistido.⁴³

A conduta médica de interromper a vida de pacientes que enfrentem doenças que ameacem a continuidade da vida também afronta diretamente o Código de Ética

⁴¹ GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal Esquemático**: parte especial. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 63.

⁴² CLOTET, Joaquim. **Bioética**: uma aproximação. Porto Alegre: Edipucrs, 2003, p. 76.

⁴³ CLOTET, Joaquim. **Bioética**: uma aproximação. Porto Alegre: Edipucrs, 2003, p. 90.

Médica (CEM). No seu Capítulo V, considerando a relação do médico com pacientes e familiares, diz o art. 41 que é vedado ao médico “abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal”.⁴⁴ Portanto, a autonomia da vontade do paciente encontra-se expressamente mitigada, não podendo o mesmo pedir que o médico abrevie a sua vida. Em consonância com esse entendimento, o art. 31 do mesmo Código sustenta que há uma única exceção em que não é vedado ao médico “desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas”, que é no caso de iminente risco de morte.⁴⁵ Entende o CFM, em conformidade com as normas constitucionais, civis e penais, que ainda que assista ao paciente a autonomia de escolher o tratamento que melhor se adeque à sua pessoa, ao seu corpo, essa autonomia não deverá prevalecer quando a sua escolha colocar em risco a sua vida.

Mas em que consiste, na prática, a eutanásia? Qualquer doente que, experimentando sofrimento profundo, peça pela interrupção de sua vida estará solicitando a prática da eutanásia? É preciso estar atento para não confundir eutanásia com variações da prática da morte com objetivo benevolente. O conceito de eutanásia dá margens a interpretações diversas no mundo inteiro, mas, para a possibilidade da sua prática, alguns critérios devem ser observados, a saber: eutanásia é conduta médica, cujo profissional, motivado por piedade e compaixão, é dotado dos conhecimentos necessários para dispor de meios que causem menos dor e sofrimento para interromper a vida de uma pessoa que está enferma, em situação de terminalidade, sofrimento e dor e que lhe reste pouco tempo de vida, além disso, devendo haver pedido do próprio paciente.

A análise desses critérios é importante, visto que condutas semelhantes devem ser corretamente classificadas como eutanásia ou não. São exemplos: provocar a morte de pessoa com doença que lhe pareça insuportável ou que lhe tenha sido amputadas partes do seu corpo; provocar a morte de pessoa baseando-se em sua própria afirmação de que a morte lhe parece melhor do que a sua vida em agonia ou; interromper o suporte de vida de pessoas em estado vegetativo

⁴⁴ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.931/2009**. Aprova O Código de Ética Médica nº 1.931/2009. Diário Oficial da União de 24 set. 2009, Seção I, p. 90. Brasília, 2009, p. 39.

⁴⁵ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.931/2009**. Aprova O Código de Ética Médica nº 1.931/2009. Diário Oficial da União de 24 set. 2009, Seção I, p. 90. Brasília, 2009, p. 38.

persistente, com a intenção de matá-las, pelo fato de se julgar indigna a sua vida naquelas condições.⁴⁶

Deve-se atentar-se também para a figura do suicídio assistido ou auxílio a suicídio, de forma a não confundi-lo com a eutanásia. Suicídio assistido é tipo previsto no Código Penal, em seu artigo 122, segundo o qual o autor induz ou instiga alguém a suicidar-se ou presta-lhe auxílio para que o faça.⁴⁷ “Ocorre com a participação material, quando alguém ajuda a vítima a se matar oferecendo-lhe meios idôneos para tal”.⁴⁸

Qualquer pessoa pode praticar esse crime, seja médico, enfermeiro, familiar, amigo ou qualquer outro, deixando disponível ou ao alcance da pessoa doente qualquer substância ou instrumento capaz de causar-lhe a sua morte, mesmo que após a sua solicitação. O suicídio assistido é gênero do qual o suicídio assistido por médico é espécie.⁴⁹ Nesse caso, o paciente provoca, através de seus atos, a sua morte, mas o autor do crime é o terceiro que induziu, instigou ou prestou auxílio.⁵⁰ Fosse o ato realizado por terceiro, seria caso de homicídio, independente da vontade da vítima.

Segundo Borges,⁵¹ “para que a ação de auxílio a suicídio tenha a valoração de eutanásia, é preciso que o paciente tenha solicitado a ajuda para morrer, diante do fracasso dos métodos terapêuticos e dos paliativos contra as dores, o que acaba por retirar a dignidade do paciente, segundo seu próprio entendimento.”

Tanto em caso de eutanásia, quanto em caso de suicídio assistido, ocorrem situações em que a inviolabilidade do direito à vida encontra-se ferida. Como já tratado, a inviolabilidade traduz a dimensão da indisponibilidade desse direito, o que significa dizer que a vida não pode sofrer atentados por parte de terceiros.

⁴⁶ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 39.

⁴⁷ BRASIL. Congresso. Senado. **Decreto de Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

⁴⁸ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

⁴⁹ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. **PANÓPTICA-Direito, Sociedade e Cultura**, v. 5, n. 2, p. 69-104, 2010. Disponível em: <<http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/271>>. Acesso em: 11 set. 2017, p. 7.

⁵⁰ GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal Esquematizado**: parte especial. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 114.

⁵¹ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

Por outro lado, situações de danos causados a si próprio, como no suicídio simples, não envolvem intersubjetividade, não se falando, então, do conceito de disposição. Pessoa que comete suicídio sem nenhum auxílio, instigação ou induzimento, não está dispondo de posições subjetivas do direito fundamental à vida, mas apenas destruindo o bem jurídico protegido.

Já nas situações em que uma pessoa, mediante consentimento, autoriza um terceiro a matá-la (como na eutanásia) ou permite o seu auxílio para que cometa suicídio (como no suicídio assistido), então, dispõe de posições jurídicas do seu direito fundamental à vida, pois, ao consentir, desobrigou o terceiro a respeitar o mais valioso dos direitos.⁵²

Portanto, o ato de interromper a vida de uma pessoa ou prestar-lhe auxílio para tal não encontra respaldo nem amparo algum no ordenamento jurídico constitucional ou infraconstitucional, independente de seu consentimento e ainda que a mesma se encontre em situação de sofrimento intenso e com diagnóstico de doença terminal e incurável, restando-lhe pouco tempo de vida. Dessa forma, será discutido o que se deve esperar da conduta médica frente a essas situações.

⁵² MARTEL, Letícia de Campos Velho. **Direitos fundamentais indisponíveis:** os limites e os padrões do consentimento para a autolimitação do direito fundamental à vida. 2010. Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <http://works.bepress.com/leticia_martel/5/>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 71.

3 DISTANÁSIA, ORTOTANÁSIA E CUIDADOS PALIATIVOS

A eutanásia, como o suicídio assistido, consiste em prática ilícita no Brasil, com ênfase no âmbito penal, apesar de não haver legislação específica que a criminalize. Entretanto, a situação experimentada por uma pessoa com doença terminal, com pouco tempo restante de vida e em sofrimento intenso, deve ser considerada de modo especial pelo Direito.

Sendo assim, o que se deve esperar da conduta médica frente a essas situações? Sabe-se que os direitos e garantias individuais são amplamente privilegiados na Constituição da República e que o direito à vida, enquanto o mais importante dos direitos, não deve ser dissociado, em sua essência, da dignidade da pessoa humana. Pressupõe, portanto, tal direito, a garantia de uma vida digna desde o seu início até o seu fim.

Dessa forma, a experiência humana no fim de sua vida deve ser pautada na possibilidade de cada um conduzir os seus últimos dias realizando a sua personalidade conforme a sua própria consciência, ressalvados os direitos de terceiros. Mas até que ponto a autonomia da vontade é inviolável, devendo prevalecer sobre outros direitos fundamentais? Um dos limites claros, como se sabe, é a impossibilidade de, no Brasil, antecipar-se a morte de uma pessoa, ainda que mediante a sua declaração de vontade.

Visando, então, discutir os demais limites da postura médica frente à autonomia privada do paciente, este capítulo conduzirá o leitor a uma reflexão a respeito de como se dá a atitude de prolongar ao máximo a vida de uma pessoa doente, utilizando-se de tratamento fútil e obstinação terapêutica, o que recebe o nome de “distanásia”, e quais são as suas consequências danosas, em face da proporcionalidade das ações médicas.

Tratará, também, da ortotanásia e dos cuidados paliativos, o que são, em que situações devem ser utilizados, quais as suas repercussões na vida do paciente terminal e qual o seu amparo jurídico.

3.1 DISTANÁSIA – TRATAMENTO FÚTIL E OBSTINAÇÃO TERAPÊUTICA

Na prática médica, há certa dificuldade em dizer a verdade ao paciente, quando ela revela a terminalidade de sua vida e a ausência de possibilidade de cura. As pressões culturais advindas do desnudamento dessa verdade, bem como o medo da morte são postos em jogo, o que pode levar o paciente ao desespero e à depressão psicológica.⁵³

De fato, o medo da morte sempre conduziu a humanidade, através da Medicina, a buscar soluções para as mais variadas questões relacionadas ao processo saúde-doença. Assim, devido a mudanças tecnológicas e científicas, doenças que antes eram fatais, passaram a ser tratáveis e o processo de cura alcançou amplitudes antes sequer imaginadas, o que foi perfeitamente compatível com o antigo modelo das políticas públicas de saúde e da Medicina (década de 1960). Conforme esse modelo, ter saúde era ter perfeição morfológica e harmonia funcional de tecidos corporais, órgãos e sistemas. A Medicina buscava o bom desempenho das funções vitais e o vigor físico.⁵⁴

Devido às mudanças tecnológico-científicas, então, o processo de morte de um paciente passou a poder ser adiado quase que indefinidamente, mesmo na existência de doença sem cura. A maior sobrevida dos pacientes em estado terminal tornou-se possível e a falência orgânica, antes sinal irrefutável de que havia chegado o momento final, pôde ser, de certa maneira, contornada. Hoje, dispõe-se de diversos métodos artificiais que, por substituírem órgãos ou funções orgânicas perdidas, são vistos muitas vezes como conduta inevitável. Assim, os ventiladores mecânicos permitem que o paciente não morra por insuficiência ou falência respiratória; drogas cardiotrópicas e vasoativas mantêm a função cardiovascular, assim como as manobras de reanimação cardiorrespiratória reverterem a parada cardiopulmonar; e a função renal insuficiente ou perdida pode ser substituída por sessões de hemodiálise. O único sistema vital que não pode ser substituído

⁵³ ACADEMIA NACIONAL DE CUIDADOS PALIATIVOS. **Manual de cuidados paliativos ANCP**. Ampliado e atualizado. 2. ed. Rio de Janeiro: Diagraphic, 2012. Disponível em: <<http://biblioteca.cofen.gov.br/wp-content/uploads/2017/05/Manual-de-cuidados-paliativos-ANCP.pdf>>. Acesso em: 16 de out. 2017, p. 25.

⁵⁴ CÂMARA DOS ESPECIALISTAS DAS TERAPÊUTICAS INTEGRATIVAS (Porto). **Conceito de Saúde segundo OMS / WHO**. 2016. Disponível em: <<http://cemi.com.pt/2016/03/04/conceito-de-saude-segundo-oms-who/>>. Acesso em: 20 set. 2017, p. 1.

atualmente é o sistema nervoso, razão pela qual a morte encefálica⁵⁵ é critério médico e jurídico de morte.⁵⁶

O êxito dos métodos artificiais de manutenção da vida representou, sem dúvida, um avanço. Contudo, a partir dele, a morte passou a ser impedida ou adiada de todas as formas, e, ao surgir doença grave, mesmo que incurável, o tratamento intensivo do paciente tornou-se não apenas tolerável, mas desejável.

As Unidades de Terapia Intensiva (ou Unidades de Tratamento intensivo ou tão somente “UTI”) dos hospitais são os locais onde se observa o uso de tais tratamentos intensivos – também chamados de “intensivismo” ou “medicina intensiva”. A partir dos avanços dos métodos terapêuticos, a UTI passou a receber os pacientes em situação de maior gravidade ou que corriam risco de vida. Dentre esses, muitos eram pacientes terminais, com doenças incuráveis, restando-lhe pouco tempo de vida e experimentando sofrimento, dor e isolamento social e familiar.

Nesse contexto, vivencia-se a realidade do tratamento fútil e da obstinação terapêutica, consubstanciando-se a distanásia. O tratamento fútil diz respeito à falta de utilidade dos métodos terapêuticos abordados. O paciente terminal que sabe de sua condição deve ter a sua dignidade protegida de forma que lhe seja garantida a autonomia e a liberdade para decidir aceitar ou não se submeter a qualquer forma de tratamento que não lhe traga benefícios. A intervenção terapêutica contra a sua vontade atenta contra a sua dignidade.

Se uma pessoa, por exemplo, sofre inicialmente com qualquer doença terminal e incurável e exprime o seu desejo de não ser submetida às técnicas de reanimação cardiorrespiratória (em caso de parada cardiorrespiratória), estará tão somente exercendo a sua liberdade, a sua autonomia para escolher não ser submetida a tratamento inútil. Nesse caso, a reanimação tão somente prolongaria o seu sofrimento, já que, em pouco tempo, de acordo com diagnóstico médico, a sua vida será interrompida por aquela doença terminal.

A obstinação terapêutica ou encarniçamento terapêutico, por sua vez, diz respeito à

⁵⁵ O encéfalo corresponde à parte mais vital do sistema nervoso central.

⁵⁶ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 61.

(...) prática médica excessiva e abusiva decorrente diretamente das possibilidades oferecidas pela tecnociência e como o fruto de uma obstinação de estender os efeitos desmedidamente, em respeito à condição da pessoa doente.⁵⁷

Segundo o conceito acima, de Borges,⁵⁸ o tratamento médico passa a ser um fim em si mesmo, deixando o paciente em segundo plano. No encarniçamento terapêutico, não se valoriza a dignidade da pessoa, muito menos a sua autonomia privada, passando à supervalorização da tecnologia em favor de prolongar a vida humana o máximo de tempo possível.

O conceito de distanásia está diretamente associado à obstinação terapêutica e ao tratamento fútil – já vistos –, considerando-se que a vida do doente está inevitavelmente no seu fim. Barroso e Martel⁵⁹ referem-se à distanásia como a tentativa de prolongar ao máximo a vida do doente, que padece de “enfermidade terminal”, ainda que empregando meios ordinários ou extraordinários ou tratamentos proporcionais ou desproporcionais.

A distanásia é definida no Dicionário Aurélio⁶⁰ como “morte lenta, ansiosa e com muito sofrimento”. Para Godinho,⁶¹ trata-se de uma “autêntica desfiguração da arte médica”, reduzindo a vida à sua dimensão biológica e encarando a morte como inimiga e negando a finitude da vida e a sua dimensão de mortalidade, características comuns a todos os seres humanos. Dessa forma, fica prejudicada a noção de qualidade de vida, servindo a Medicina à vida, mas não servindo à pessoa.

Para o CFM, a distanásia não prolonga a vida propriamente dita, mas o processo de morte. Portanto, como forma de evitar esse prolongamento indesejado, bem como a angústia psicológica do paciente e o seu sofrimento, o Código de Ética Médica – Resolução nº 1.931/2009 do CFM – no seu Capítulo I (Princípios Fundamentais), inciso XXII proíbe a distanásia. Segundo o texto, “nas situações

⁵⁷ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

⁵⁸ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

⁵⁹ BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. **PANÓPTICA-Direito, Sociedade e Cultura**, v. 5, n. 2, p. 69-104, 2010. Disponível em: <<http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/271>>. Acesso em: 11 set. 2017, p. 4.

⁶⁰ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio Século XXI**: o dicionário da língua portuguesa. 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.

⁶¹ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade**: o sentido de viver e morrer com dignidade. Curitiba: Juruá, 2016, p. 63.

clínicas irreversíveis e terminais, o médico evitará a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários (...).⁶²

Os procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários são o que se observa na obstinação terapêutica e no tratamento fútil. Se tais práticas fossem incentivadas, o sofrimento da pessoa com doença terminal seria sobremaneira elevado. As terapias exageradas e desenfreadas muitas vezes vitimam aqueles que sofrem com enfermidades incuráveis e demonstram-se inadequadas. Mesmo não havendo possibilidade de cura, a assistência, focada em tentar manter a vida, utiliza métodos invasivos e de alta tecnologia. São, contudo, abordagens insuficientes, exageradas ou desnecessárias que ignoram o sofrimento e, por vezes, são incapazes de tratar os sintomas mais prevalentes, inclusive o mais “dramático” deles, a dor. O que o CFM objetiva, entretanto, não é questionar ou condenar a tecnologia e os avanços da Medicina, mas sim refletir sobre a conduta médica diante da mortalidade do ser humano, numa forma de se buscar equilíbrio entre a ciência e a humanidade para resgatar a dignidade da pessoa e a possibilidade de se ter uma morte em paz.⁶³

3.2 ORTOTANÁSIA

Segundo Carlos Eduardo Martins,⁶⁴ a palavra “ortotanásia” advém de duas expressões gregas: *orthos*, que significa correta, e *thánatos*, que significa morte. Ortotanásia é, portanto, o nome dado à conduta médica adotada de forma a permitir que o paciente faleça, com o intuito de cessar o ciclo de sofrimento do doente e de não utilizar tratamentos fúteis e obstinados.

Para Borges,⁶⁵ ortotanásia é “o não prolongamento artificial do processo de morte, além do que seria o processo natural.” Assim, a pessoa que já se encontra

⁶² CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.931/2009**. Aprova O Código de Ética Médica nº 1.931/2009. Diário Oficial da União de 24 set. 2009, Seção I, p. 90. Brasília, 2009, p. 31.

⁶³ ACADEMIA NACIONAL DE CUIDADOS PALIATIVOS. **Manual de cuidados paliativos ANCP**. Ampliado e atualizado. 2. ed. Rio de Janeiro: Diagraphic, 2012. Disponível em: <<http://biblioteca.cofen.gov.br/wp-content/uploads/2017/05/Manual-de-cuidados-paliativos-ANCP.pdf>>. Acesso em: 16 de out. 2017, p. 23.

⁶⁴ MARTINS, Carlos Eduardo (São Paulo). **Prolongamento da vida**: Ordenamento jurídico brasileiro aceita ortotanásia. Consultor Jurídico. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-set-17/carlos-martins-ortotanasia-aceita-nosso-ordenamento-juridico>>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

⁶⁵ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

em seu leito de morte, recebe contribuição médica para que essa se desenvolva naturalmente no seu curso. Destaque-se ainda que o paciente terminal não deve ser submetido a tratamentos desumanos e degradantes, visando apenas prolongar a sua morte, mas desde que respeitada a sua vontade.⁶⁶

A ortotanásia é, então, uma forma mais humanizada de se tratar o paciente e seus familiares durante o processo de morte quando comparada à eutanásia e à distanásia. É uma espécie de “meio-termo” no qual não se abrevia a vida e nem se prolonga o processo de morte de maneira indefinida, aceitando-se o fenômeno da morte como algo inerente à natureza humana. Diz Marcelo Novelino⁶⁷ que a ortotanásia é a “morte em seu tempo adequado, não combatida com os métodos extraordinários e desproporcionais usados na distanásia, nem apressada por ação intencional extrema, como na eutanásia”.

Para que aconteça de forma legítima, entretanto, devem ser observados os princípios constitucionais, em especial o da dignidade da pessoa humana, o da autonomia da vontade e o princípio da legalidade, bem como os direitos e garantias individuais, quais sejam, a inviolabilidade do direito à vida, o direito à liberdade, a não submissão a tratamento desumano nem degradante, dentre outros. Além disso, o Conselho Federal de Medicina, autarquia que possui atribuições constitucionais de fiscalização e normatização da prática médica, disciplina o tema através de resoluções.

O princípio da dignidade da pessoa humana pode ser considerado como uma concretização constitucional dos direitos fundamentais. Para Ingo Wolfgang Sarlet,⁶⁸ não se trata de uma norma programática, mas de um supraprincípio constitucional norteador dos demais princípios e regras do ordenamento jurídico brasileiro. Possui os elementos do valor intrínseco da pessoa humana, da autonomia individual e do valor comunitário.⁶⁹

Sendo o valor intrínseco o elemento ontológico da dignidade, considera a posição especial no mundo de cada pessoa, que a distingue das demais, condição

⁶⁶ BOMTEMPO, Tiago Vieira. Resolução n. 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina: efetivação do direito de morrer com dignidade. **Revista Síntese Direito de Família, São Paulo**, v. 14, n. 75, p. 204-221, 2013. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/conteudo/resolucao-n-18052006-do-conselho-federal-de-medicina-efetivacao-do-direito-de-morrer-com-di>>. Acesso em: 15 set. 2017, 2013, p. 1.

⁶⁷ NOVELINO, Marcelo. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 374.

⁶⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 81.

⁶⁹ Ver 2.1 Direito à vida e direito de viver, p. 11.

essa conferida por atributos únicos como a inteligência, a capacidade de se comunicar e de se expressar, a sensibilidade, dentre outros. Todo ser humano tem o direito de viver dignamente, desenvolvendo-se na sua individualidade e nos seus atributos pessoais. A condição que é gerada pela doença terminal, entretanto, pode, aos poucos, extirpar do indivíduo tais atributos, ao passo em que pode haver déficit cognitivo, deficiência de locomoção, dificuldade ou impossibilidade de se comunicar ou de se expressar. Nesse momento, então, a ortotanásia se justifica, visto que o direito de viver é preenchido pela dignidade que, neste caso, já não mais se manifesta em sua plenitude.

A autonomia, por sua vez, é o elemento ético da dignidade, pelo qual subsiste a razão e o exercício da vontade. Diz o art. 1º da Resolução 1.805/2006 do CFM:

É permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável, respeitada a vontade da pessoa ou de seu representante legal.⁷⁰

Fica evidente a importância da autonomia privada (ou autonomia da vontade) do doente em fase terminal, de enfermidade grave e incurável. Ausente o seu consentimento, não é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a sua vida. A ortotanásia, portanto, preenche essa perspectiva da dignidade da pessoa humana, ao passo que precede à sua prática (da ortotanásia) o respeito à sua dimensão ética (da dignidade).

O valor comunitário é o elemento social da dignidade da pessoa humana, que a molda segundo padrões civilizatórios e o ideal de “vida boa”. O doente terminal comumente é uma pessoa que já experimentou longos tratamentos médicos, internações diversas e por longos períodos, além de considerável isolamento social e familiar. Onde reside, pois, a dignidade, no seu aspecto social, de alguém que sobrevive distante de seu círculo de convivência e de sua família? O paciente em estado de terminalidade, se adotada a conduta da distanásia, passará os seus dias finais mantendo pouco ou nenhum contato com todos que têm o seu apreço. Por isso, a ortotanásia se justifica frente ao valor comunitário da dignidade, visto que ao

⁷⁰ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.805 de 09 de novembro de 2006.** Dispõe que na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis, é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. Diário Oficial da União de 28 nov. 2006, Seção I, pg. 169. Brasília, 2006.

se adotar as condutas dos cuidados paliativos, será prioridade o tratamento da pessoa doente e não de sua doença, bem como a sua aproximação com os seus amigos e entes queridos.

Quanto à inviolabilidade do direito à vida, previsto no art. 5º, *caput* da CRFB/88,⁷¹ tem-se a sua garantia amplamente assegurada na prática da ortotanásia, uma vez que, ao adotar-se a conduta dos cuidados paliativos, o médico não interfere no direito à vida do paciente sob os seus cuidados. Pelo contrário, a vida do doente terminal chegará ao seu termo final ao seu devido tempo, sem que seja adiantado nem postergado tal termo.

Conforme o princípio da legalidade, encontrado no art. 5º, inciso II da CRFB/88, ninguém deve ser obrigado a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa, a não ser em virtude de lei.⁷² Ainda é assegurado o direito à liberdade (art. 5º, *caput*, CRFB/88), pelo qual o indivíduo pode plenamente decidir se deseja ser internado ou não e se deseja receber certo tratamento médico ou não. Corroborando com a Constituição Federal, o Código de Ética Médica, em seu Capítulo V, art. 31, corretamente veda ao médico “desrespeitar o direito do paciente ou de seu representante legal de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em caso de iminente risco de morte.”⁷³

Por fim, conforme art. 5º, inciso III da CRFB/88, ninguém deve ser submetido a tratamento desumano ou degradante.⁷⁴ Segundo Alessandra Roberta Batista,⁷⁵ tratamento degradante ocorre quando alguém é humilhado perante si mesmo ou perante os outros, ou levado a agir contra sua vontade ou consciência. Tratamento desumano, por sua vez, é o “tratamento que provoca grande sofrimento mental ou físico”, sendo injustificável, e impõe esforços “além dos limites razoáveis (humanos) exigíveis”. O art. 5º, *caput*, garante o direito à vida nos termos descritos em seus

⁷¹ Ver 2.2 Proteção jurídica do direito à vida, p. 14.

⁷² BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

⁷³ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.931/2009**. Aprova O Código de Ética Médica nº 1931/2009. Diário Oficial da União de 24 set. 2009, Seção I, p. 90. Brasília, 2009, p. 38.

⁷⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

⁷⁵ BATISTA, Alessandra Roberta Cavalcante da Rocha. Penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. **Revista Jus Navegandi**, 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/39630/penas-ou-tratamentos-cruéis-desumanos-ou-degradantes>>. Acesso em: 02 out. 2017, p. 1.

incisos, destacando-se o inciso III. Assim, alguns defendem que manter a vida de um doente terminal em grande sofrimento, adiando a sua morte injustificadamente, seria uma forma de tratamento desumano, desrespeitando diretamente uma ordem constitucional.⁷⁶

3.3 CUIDADOS PALIATIVOS

De fato, o sofrimento de um paciente internado em uma Unidade de Terapia Intensiva pode chegar a níveis extremos, ultrapassando – o que seria considerado por qualquer ser humano – os limites razoáveis exigíveis. Os cuidados paliativos, que são indissociavelmente ligados à ortotanásia, devem então fazer uso da tecnologia existente com o intuito de aplacar esse sofrimento.⁷⁷ Conforme a Academia Nacional de Cuidados Paliativos,⁷⁸ trata-se de um sofrimento multifacetado, apresentando-se principalmente em quatro tipos de aspectos: aspectos familiares (ou sociais), psicológicos, físicos e espirituais.

A condição do paciente terminal pode gerar grande sofrimento à sua família devido a variados motivos, dentre eles a ausência ou estresse do cuidador, baixa renda familiar, conflitos familiares, pendências legais ou financeiras, procura de local para sepultamento ou cremação, distanciamento de seu ente querido. Os cuidados paliativos, então, devem alcançar toda a família do paciente, com a finalidade de anular ou ao menos minimizar o seu sofrimento. São medidas de cuidado paliativo nesse sentido: providência de cuidador, orientação legal e financeira, acompanhamento individual e familiar, orientação a respeito do óbito, institucionalização e reuniões familiares.

O aspecto psicológico do sofrimento pode envolver medo de morrer, não aceitação da morte, não aceitação da doença, negação, raiva, tristeza, barganha ou aceitação, culpas e preocupações, ausência de significado da vida, conflitos afetivos familiares, conspiração do silêncio e risco de luto patológico. Os cuidados paliativos devem ser adotados de forma a abrandar a dor psicológica, a partir de:

⁷⁶ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

⁷⁷ NOVELINO, Marcelo. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 374.

⁷⁸ ACADEMIA NACIONAL DE CUIDADOS PALIATIVOS. **Manual de cuidados paliativos ANCP**. Ampliado e atualizado. 2. ed. Rio de Janeiro: Diagraphic, 2012. Disponível em: <<http://biblioteca.cofen.gov.br/wp-content/uploads/2017/05/Manual-de-cuidados-paliativos-ANCP.pdf>>. Acesso em: 16 de out. 2017, p. 43.

acompanhamento familiar, psicoterapia de apoio, psicoterapia breve e reuniões familiares.

Quanto ao aspecto espiritual, disciplina o art. 2º da Resolução 1.805/2006 do CFM:

O doente continuará a receber todos os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, assegurada a assistência integral, o conforto físico, psíquico, social e espiritual, inclusive assegurando-lhe o direito da alta hospitalar.⁷⁹ (Grifo nosso)

Nesse aspecto, o sofrimento do doente pode ocorrer devido a: sofrimento religioso, existencial ou espiritual, conflitos com alguma divindade, culpa religiosa, ausência de sentido espiritual, expectativas miraculosas, promessas e obrigações pendentes. Ao paciente, no âmbito dos cuidados paliativos, devem ser proporcionados: orientação espiritual, orientação religiosa, estímulo à religiosidade e a espiritualidade, contato com sacerdote, conforme a sua fé.

No aspecto físico, diversas são as causas que levam ao sofrimento, a saber: dor, cansaço e náuseas, depressão, ansiedade e insônia, disfagia, anorexia, dispneia (cansaço), feridas, ostomias, imobilidade no leito, reações adversas a drogas, dentre outras. Dessa forma, os cuidados paliativos devem ser adotados de forma a: tratar os sintomas, especialmente a dor, e, possivelmente, as causas da doença, através do uso de medicamentos, embora alguns deles possam levar a uma redução do tempo de vida do paciente;⁸⁰ promover abordagem multidisciplinar; esclarecimento diagnóstico; esclarecimento do prognóstico; e todas as demais

⁷⁹ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.805 de 09 de novembro de 2006.** Dispõe que na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis, é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. Diário Oficial da União de 28 nov. 2006, Seção I, pg. 169. Brasília, 2006.

⁸⁰ A noção de cuidados paliativos não se confunde com a de ortotanásia. Marcelo Novelino, inclusive, refere-se à possibilidade de redução do tempo de vida, nos cuidados paliativos, devido ao uso de certas substâncias. Contudo, ele mesmo reconhece que os cuidados paliativos são indissociavelmente ligados à ortotanásia e objetivam a redução do sofrimento (NOVELINO, Marcelo. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 374). Léo Pessini trata do “referencial ético do duplo efeito” para justificar que muitas vezes medidas de cuidados paliativos, apesar dos seus efeitos positivos, também podem apresentar efeitos negativos, o que poderia até implicar em uma forma de “eutanásia indireta” (PESSINI, Léo. **Eutanásia: por que abreviar a vida?** São Paulo: Loyola, 2004, p. 171). Adriano Marteleto Godinho esclarece, contudo, que “a intenção das práticas ortotanásicas e dos cuidados paliativos não corresponde a *provocar* a morte, mas apenas a escolher, entre o espectro de medidas médicas possíveis, quais são mais adequadas e benéficas para o paciente em concreto” (GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 81).

medidas que devem estar focadas no bem-estar e na qualidade de vida do paciente e não em sua doença, pois todas as medidas de cuidados paliativos visam atender o ser humano de maneira integral.

Os cuidados paliativos, portanto, devem ser usados no limite da possibilidade terapêutica, quando o dever de tentativa de cura não mais existir. Nesse momento, a relação médico-paciente não tem fim, mas sofre uma transformação no seu significado, sendo substituído pelo dever ético de conforto e amparo.⁸¹

O cuidado com o paciente é o fundamento do respeito e da postura ética do médico em relação a ele. Léo Pessini⁸² aborda em sua obra cinco referenciais éticos que devem ser implantados na prática dos cuidados paliativos, que são: veracidade, proporcionalidade terapêutica, duplo efeito, prevenção e não-abandono.

O referencial da veracidade diz respeito ao fundamento de confiança nas relações interpessoais. A situação de saúde do paciente sempre deve ser clara. Quando a verdade dos fatos é ocultada do doente e de seus familiares, é retirada a chance de participarem ativamente do processo de tomada de decisões, também dificultando a aceitação de benefícios terapêuticos, além de impedir o partilhar dos medos, angústias e outras preocupações. Por muito tempo, evitou-se a comunicação de notícias ruins, como o diagnóstico de enfermidades progressivas ou incuráveis ou o prognóstico de morte breve e certa. Porém, o médico deve ter o compromisso com a verdade, pois ela constitui-se como um benefício para o paciente (princípio da beneficência), além de preservar a sua autonomia privada, à medida que o paciente poderá decidir o que será melhor para ele, a partir das informações fornecidas.

O referencial da proporcionalidade terapêutica orienta o médico e o obriga a manter uma relação de proporção entre os meios empregados e o resultado previsível. Para julgar a proporcionalidade de suas intervenções, o médico deve considerar: a utilidade ou não da medida, as alternativas possíveis, com riscos e benefícios, o prognóstico com e sem a implementação da medida e os custos, sejam de ordem física, moral, psicológica ou econômica. Na aplicação de uma medida proporcional, há duas responsabilidades do médico: preservar a vida e aliviar o sofrimento. Quanto mais for certa a terminalidade do doente, mais o alívio do

⁸¹ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 81.

⁸² PESSINI, Léo. **Eutanásia: por que abreviar a vida?** São Paulo: Loyola, 2004, p. 169-170.

sofrimento deve prevalecer sobre a preservação da vida, visto ser progressivamente impossível.⁸³

O referencial do duplo efeito considera que a muitas medidas correspondem efeitos positivos e também negativos. Eventualmente, por exemplo, para se tratar dor intensa, é ministrado ao paciente medicação analgésica e sedativa (também chamada de “sedação paliativa”), que pode levar a um rebaixamento de nível de consciência, queda de pressão arterial média e dificuldade respiratória. Quando isso acontece, parte da doutrina tem se referido ao termo “eutanásia indireta”, embora não seja apropriado.⁸⁴ Para que um ato que tem efeitos bons e maus seja praticado, de acordo com o referencial ético do duplo efeito, devem-se avaliar as seguintes condições, a partir de um juízo de ponderação do médico: que o efeito direto da ação seja bom, ou seja, que se busque como fim ou como meio para um fim o efeito bom; que o efeito mau não seja diretamente buscado, mas seja apenas tolerado; que o efeito mau não seja a causa do efeito bom, por exemplo, apressar a morte para livrar-se da dor; e que haja proporcionalidade entre o efeito direto bom e o efeito indireto mau.

A figura da “eutanásia indireta”, sob o ponto de vista técnico-jurídico estrito, não se confunde com a eutanásia, pois nesta há a conduta deliberada de abreviar a vida de um indivíduo. Na “eutanásia indireta”, há de se fazer uma ponderação entre os benefícios e os riscos existentes, como uma verdadeira boa conduta médica. Não se trata, portanto, de dolo eventual nem de culpa consciente, se a conduta for corretamente ponderada. Em outras palavras, há mais valor, em certas situações, no ato de aliviar dores insuportáveis de um paciente do que evitar o risco de eventualmente abreviar a sua morte, que já é certa e iminente, contanto que essa abreviação não seja desejada pelo médico.

A “eutanásia indireta” distingue-se da eutanásia propriamente dita quanto à intencionalidade, ao processo e ao resultado. Na primeira, a intenção é unicamente aplacar a dor, o processo é o uso de analgésicos e sedativos em doses capazes de tratarem o sintoma e o resultado imediato é a redução ou extinção da dor, sendo a morte o resultado mediato e não desejado. Na segunda, a intenção é abreviar a vida

⁸³ PESSINI, Léo. **Eutanásia**: por que abreviar a vida? São Paulo: Loyola, 2004, p. 170-171.

⁸⁴ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade**: o sentido de viver e morrer com dignidade. Curitiba: Juruá, 2016, p. 58.

do doente, o processo é a administração de medicamento em doses letais e a morte é o resultado imediato.

Não há sanção penal para a prática da sedação paliativa. O ato é amparado pela inexigibilidade de conduta diversa, pois não há outra possibilidade de recurso disponível. Sendo inexigível conduta diversa, não há culpabilidade, portanto, não há crime.

O tema, entretanto, é controverso. Segundo Fabíola Leite Nogueira e Rioko Kimiko Sakata, inexistente evidência de que a sedação paliativa, quando administrada de forma apropriada, encurta a vida. Para esse tipo de conduta, então, “é muito importante que a consciência seja reduzida apenas até o nível suficiente para o alívio dos sintomas.” Os critérios médicos, então, devem ser rigorosamente seguidos ao se indicar a sedação do paciente terminal, de forma a aliviar o seu sofrimento e não antecipar o seu óbito.⁸⁵

Quanto aos demais referenciais éticos, o referencial de prevenção consiste na responsabilidade médica de prevenir complicações e aconselhamento quanto aos melhores cursos de ação a serem seguidos, a fim de não se chegar a situações de difícil reversão.

O referencial do não-abandono significa que, diante da recusa de determinadas terapias, ainda que essa recusa seja considerada pelo médico como inadequada, ele deve continuar junto ao paciente, investindo seus esforços e conhecimentos nos cuidados paliativos.⁸⁶

Por fim, depois de conhecidas as formas possíveis de intervenção/não intervenção médica durante os momentos finais da vida de uma pessoa, resta clara a ilicitude da eutanásia, bem como o teor mais humanizado da ortotanásia e dos cuidados paliativos. Entretanto, o tema sempre foi objeto de controvérsia jurídica e dilemas éticos. No próximo capítulo, então, será tratado como a ortotanásia e os cuidados paliativos foram normatizados no Brasil, sobre a ainda existente escassez de legislação específica, afirmação de morte digna enquanto direito, a eutanásia e o suicídio assistido no Projeto do novo Código Penal e sobre as Resoluções nº 1.805/2006 e nº 1.995/2012, ambas do CFM.

⁸⁵ NOGUEIRA, Fabíola Leite; SAKATA, Rioko Kimiko. Sedação paliativa do paciente terminal. **Rev Bras Anestesiol**, v. 62, n. 4, p. 580-92, 2012, p. 586.

⁸⁶ Os referenciais éticos foram extraídos da obra de Pessini (PESSINI, Léo. **Eutanásia: por que abreviar a vida?** São Paulo: Loyola, 2004, p. 169-173). A “eutanásia indireta”, extraída da obra de Godinho (GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 58-61).

4 MORTE DIGNA NO DIREITO BRASILEIRO

Após a análise dos conceitos e repercussões da eutanásia, distanásia, ortotanásia e cuidados paliativos, resta concluso que a ortotanásia, associada aos cuidados paliativos, possibilita à pessoa com doença terminal e em grande sofrimento viver os seus últimos dias da forma mais digna quanto possível e com menos dores.

Contudo, é necessário delimitar o que significa estado de terminalidade ou doença terminal, confrontando-se o seu conceito com a situação daqueles que se encontram em coma ou em estado vegetativo persistente.

Além disso, serão abordados neste Capítulo a normatização trazida pela Resolução nº 1.805 do CFM sobre o tema e como a mesma foi confrontada através de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal.

Por fim, far-se-á uma análise sobre a Resolução nº 1.995/2012 do CFM, que dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes.

4.1 DIREITO À MORTE DIGNA

A dignidade deve estar presente em todos os momentos da vida humana, desde o seu início – do nascimento com vida – e também o até os seus momentos finais – durante o processo de morte.

A dignidade, nesse momento, deve ser entendida, em sua forma mais ampla, como um princípio-valor que norteia todos os demais princípios e direitos existentes relacionados ao indivíduo. O processo de morte é digno, então, quando permite à pessoa desenvolver a sua personalidade plenamente conforme a sua consciência, estando intocados os elementos integradores do conteúdo mínimo da dignidade, quais sejam: o valor intrínseco da pessoa humana, a autonomia individual e o seu valor comunitário.⁸⁷

Mas, para se falar em morte digna, é imprescindível o conhecimento do que significa o termo “paciente terminal”, “terminalidade da vida” ou “doença terminal”. Paciente terminal é entendido como aquele que sofre de doença irreversível, ou

⁸⁷ Ver 2.1 Direito à vida e direito de viver, p. 11.

seja, quando há o esgotamento das possibilidades de resgate da sua saúde à condição anterior. Para que se configure a terminalidade da vida, também, deve ser previsível e inevitável a possibilidade de morte próxima.⁸⁸

Convém distinguir a situação do doente terminal de outras situações que, à primeira vista, podem parecer semelhantes a ela, mas não se confundem de forma alguma. São elas: pacientes em estado de saúde grave ou gravíssimo, pacientes em coma ou em estado vegetativo persistente e ainda a morte encefálica.

Em primeiro lugar, tem-se os pacientes com estado grave de saúde. São aqueles que padecem de moléstia com grau elevado de dano físico. Tais pacientes, entretanto, podem se encontrar em situação de terminalidade ou não.

Muitas vezes, o estado de saúde encontra-se tão profundamente comprometido que o seu prognóstico torna-se sombrio. São pacientes que desenvolvem condições gravíssimas ou sofreram traumas gravíssimos. Em virtude de um atropelamento, por exemplo, sofreram inúmeras repercussões em sua saúde, em um mesmo tempo, como fraturas, traumatismo cranioencefálico, extensas lesões em seu sistema nervoso central, doença pulmonar aguda, com insuficiência respiratória grave, lesões renais, traumatismo raquimedular, com consequente paraplegia ou tetraplegia, entre outras.

Apesar de tudo isso, não basta a análise da gravidade e nem do mau prognóstico da doença para que um paciente seja terminal. É preciso haver a possibilidade de morte previsível, próxima e inevitável. O estado geral de saúde gravíssimo, por si só, pode determinar, quando muito, um grau elevado de sofrimento. Nesses casos, não há que se pensar em ortotanásia nem cuidados paliativos, visto que o objetivo da equipe médica está vinculado à restauração da saúde do paciente que se encontra em estado geral grave ou gravíssimo, através de cuidados intensivos, pois não se encontram em situação de morte iminente e inevitável.

Situação que também deve ser especialmente analisada é a dos pacientes em coma, em estado vegetativo persistente ou que sofreram morte encefálica. Conforme Almir Andrade, Rodrigo Carvalho e Manoel Teixeira,⁸⁹ estão em coma os pacientes em estado de inconsciência de si mesmos e do ambiente ao seu redor e

⁸⁸ NOGUEIRA, Fabíola Leite; SAKATA, Rioko Kimiko. Sedação paliativa do paciente terminal. **Rev Bras Anestesiol**, v. 62, n. 4, p. 580-92, 2012.p. 586.

⁸⁹ DE ANDRADE, Almir Ferreira et al. Coma e outros estados de consciência. **Revista de Medicina**, v. 86, n. 3, p. 123-131, 2007, p. 124.

que permanecem de olhos fechados, mesmo após serem estimulados de diversas formas e intensidades. O coma pode ser um estado transitório e ter duração que varia de minutos a meses.

O estado vegetativo persistente, como enunciam António Falcão de Freitas, João Lobo Antunes e António Vaz Carneiro,⁹⁰ “é uma situação clínica de completa ausência da consciência de si e do ambiente circundante, com ciclos de sono-vigília e preservação completa ou parcial das funções hipotalâmicas e do tronco cerebral.” O que caracteriza, então, o estado vegetativo é uma total dissociação entre “estar acordado” e “estar consciente”, apresentando abertura dos olhos durante longos períodos, alternados com períodos de sono, do qual podem ser acordados com intensa estimulação, mesmo continuando inconscientes.⁹¹

Tanto os pacientes em coma quanto os pacientes em estado vegetativo persistente estão inconscientes. Contudo, a ausência de consciência não pode ser confundida com a morte encefálica. Esta é critério de morte no Brasil⁹² e significa a ausência de qualquer atividade encefálica (o que inclui as atividades cerebrais). A Lei nº 9.434/1997, no seu art. 3º, *caput*, ao aludir que a retirada *post mortem* de partes do corpo humano para fins de “transplante ou tratamento deverá ser precedida de diagnóstico de morte encefálica”,⁹³ a consagra como critério legal de morte.

Destaque-se que, em relação aos pacientes em coma ou em estado vegetativo persistente, não cabe, obviamente, a discussão a respeito da melhor intervenção no processo de morte, pois se tratam de pacientes que não estão em processo de morte. Não se fala aqui, portanto, em distanásia, ortotanásia, nem em cuidados paliativos. No caso dos pacientes com morte encefálica, por não haver mais vida, também não se cogita a hipótese de eutanásia.

⁹⁰ CARNEIRO, António Vaz; ANTUNES, João Lobo; FREITAS, António Falcão de. **Relatório sobre o estado vegetativo persistente**. Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida, 2005. Disponível em: <http://www.cneqv.pt/admin/files/data/docs/1273055807_P045_RelatorioEVP.pdf>. Acesso em: 07 out. 2017, p. 2-3.

⁹¹ CARNEIRO, António Vaz; ANTUNES, João Lobo; FREITAS, António Falcão de. **Relatório sobre o estado vegetativo persistente**. Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida, 2005. Disponível em: <http://www.cneqv.pt/admin/files/data/docs/1273055807_P045_RelatorioEVP.pdf>. Acesso em: 07 out. 2017, p. 4-5.

⁹² Ver 3.1 Distanásia – tratamento fútil e obstinação terapêutica, p. 23.

⁹³ BRASIL. Congresso. Senado. **Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997**. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências. Brasília, 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9434.htm>. Acesso em: 05 out. 2017, p. 1.

Nos dois primeiros casos (coma e estado vegetativo persistente), apesar do uso relativamente frequente da denominação de “morte aparente”, o paciente não se encontra em processo de morte verdadeiramente. A sua personalidade permanece intocada e, com ela, todos os seus direitos. Deve ser, por isso, bem cuidado e tratado em todos os aspectos de sua existência. Se não há morte provável e próxima, não há porque considerar a hipótese de morte digna nesses casos. Apesar disso, em outros países, numerosos casos de interrupção da vida de pacientes em estado vegetativo persistente já aconteceram, demonstrando a preocupação do Direito, nesses lugares, com as pessoas que se encontram nessas condições especiais.

Um exemplo foi o de Nancy Beth Cruzan, no Missouri, um estado norte-americano localizado na Região Centro-Oeste do país. Ela morreu com trinta e três anos, doze dias após ser retirada, por ordem judicial, a sua sonda de alimentação, a qual era usada há oito anos. O pedido foi feito pelos seus próprios pais. Ela se encontrava em estado vegetativo persistente e com lesões cerebrais irreversíveis, embora seu sistema respiratório e cardiovascular ainda funcionassem bem. A decisão da Corte foi fundamentada após testemunhas afirmarem haver depoimento de Nancy no sentido de não desejar viver “como um vegetal”, em virtude de acidente.⁹⁴

Outro exemplo que se tornou bastante famoso foi o caso norte-americano envolvendo Terri Schiavo. Terri faleceu em março de 2005, após passar quinze anos em estado vegetativo persistente. Durante esse tempo, também era alimentada e hidratada por sonda. Houve longa disputa judicial entre o seu esposo e os seus pais e, em última instância, foi determinado pela Justiça que a sua sonda fosse retirada, para que tivesse lugar o “processo natural de morte”. Ela morreu após treze dias.⁹⁵

Como nos casos de Nancy Beth Cruzan e Terri Schiavo, a história de vida das pessoas que experimentam o estado vegetativo persistente pode ser bastante dramática e originar intensa comoção social. A compaixão pela situação do outro, o relevante valor moral e social, entretanto, não constituem justificativa aceitável para dispor da vida de um ser humano, ainda que da vontade do doente. Muito já se ventilou a ideia, no Brasil, de considerar a interrupção da vida dessas pessoas,

⁹⁴ CLOTET, Joaquim. **Bioética**: uma aproximação. Porto Alegre: Edipucrs, 2003, p. 39.

⁹⁵ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

utilizando para isso o argumento de que as suas condições de vida seriam indignas, pois não podem mais se relacionar com outras pessoas e não têm ao menos consciência do seu estado de saúde e da sua existência.

Mas, como sustenta Godinho,⁹⁶ ainda que tais argumentos sejam construídos em cima de premissas humanitárias, há uma série de limitações à interrupção da vida desses pacientes. Inicialmente, como se sabe, estado vegetativo persistente não se configura como doença terminal. Há vários casos concretos que provam isso, como o caso de Karen Ann Quinlan, uma norte-americana. Estando em estado vegetativo persistente, foi permitido pela Corte Suprema que se desligasse o aparelho que a permitia respirar. Mesmo assim, sobreviveu por cerca de uma década, até que falecesse, demonstrando que o seu estado vegetativo não representava morte iminente. Além disso, falar de condições indignas de vida nessas situações é uma visão meramente instrumental e utilitarista, pela qual apenas as pessoas plenamente conscientes e capazes de interagir seriam suficientemente dignas para viver. Na verdade, uma pessoa em coma ou estado vegetativo deve ser protegida pelo direito como outra pessoa qualquer, pois, ainda que nunca se recupere, jamais a sua vida será descartável, pois a sua dignidade a acompanhará até o último de seus dias.

Sendo assim, resta serem considerados apenas os pacientes terminais para os fins deste trabalho, visto que têm previsão de morte certa e breve, devendo esse processo ocorrer da forma mais digna possível.

4.2 NORMATIZAÇÃO DA ORTOTANÁSIA E DA EUTANÁSIA

Para que se possa efetivar o direito à morte digna, é importante regular o comportamento e as condutas da sociedade, através de normas que disciplinem a convivência das pessoas que compõem o Estado brasileiro. Em países diversos, há numerosas leis que cuidam da conduta frente a pacientes terminais ou não, até mesmo permitindo a eutanásia, em alguns casos.

Mas, no Brasil, não há ainda legislação específica sobre a ortotanásia e a eutanásia. A fim de dirimir-se esse problema, então, há, em um Projeto de Lei de novo Código Penal, previsão normativa dispondo sobre a ortotanásia, bem como a

⁹⁶ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade**. Curitiba: Juruá, 2016, p. 78.

criminalização da eutanásia. Entretanto, deve-se analisar o tema, no momento atual, à luz da Constituição Federal, do Código Penal e conforme as regras das Resoluções nº 1.805/2006, nº 1.931/2009 e nº 1.995/2012 do CFM.

4.2.1 Escassez de legislação específica e propostas de alterações legislativas

É imperioso que o legislador brasileiro edite lei que, sem sombra de dúvidas, afirme pela licitude ou ilicitude da ortotanásia. Conferir dignidade ao processo de morte dos doentes terminais é o desejo de muitos médicos que, muitas vezes, não o fazem, devido ao receio de serem responsabilizados penalmente por homicídio ou omissão de socorro. Faz-se necessária, portanto, a edição de lei, que não verse apenas de forma geral sobre a ortotanásia, mas que deixe clara a sua definição e que esmiúce seus critérios e limites, permitindo distinguir-se quais procedimentos são lícitos e quais não são.

A criação de lei que regule a ortotanásia geraria maior aceitação do instituto pelos seus destinatários, bem como a garantia de respeito aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da autonomia privada e da vedação a tratamentos desumanos e degradantes.

Devido à essa escassez legislativa, o que ocorre, na prática, é uma interpretação principiológica da Constituição, aliada à normatização do Conselho Federal de Medicina, por suas resoluções. Tiago Bomtempo,⁹⁷ entretanto, afirma haver “projetos de lei que excluem a ilicitude da ortotanásia de forma clara e inequívoca”. Para ele, o Congresso Nacional deveria retomar suas discussões, a fim de que os médicos pudessem tratar os pacientes terminais com mais tranquilidade.

Um deles é o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 116/2000. Se convertido em lei, a ilicitude da ortotanásia será excluída, alterando-se o Código Penal. Conforme o § 6º do Projeto de Lei, a ortotanásia passa a ser permitida, respeitando-se o consentimento do paciente ou de seus representantes. Segue-se o seu conteúdo *ipsis litteris*:

⁹⁷ BOMTEMPO, Tiago Vieira. Resolução n. 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina: efetivação do direito de morrer com dignidade. **Revista Síntese Direito de Família, São Paulo**, v. 14, n. 75, p. 204-221, 2013. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/conteudo/resolucao-n-18052006-do-conselho-federal-de-medicina-efetivacao-do-direito-de-morrer-com-di>>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

Não constitui crime deixar de manter a vida de alguém por meio artificial, se previamente atestada por dois médicos a morte como iminente e inevitável, e desde que haja consentimento do paciente, ou em sua impossibilidade, de cônjuge, companheiro, ascendente, descendente ou irmão.⁹⁸

Contudo, de acordo com a interpretação do § 7º, é ilícito deixar de manter a vida de alguém por meio artificial com o intuito de causar-lhe a morte, como se depreende de sua redação:

A exclusão de ilicitude a que se refere o parágrafo anterior faz referência à renúncia ao excesso terapêutico, e não se aplica se houver omissão de meios terapêuticos ordinários ou dos cuidados normais devidos a um doente, com o fim de causar-lhe a morte.⁹⁹

O PLS nº 116/2000 ainda aguarda aprovação pela Câmara dos Deputados, para onde foi remetido em 2009.¹⁰⁰

Outro Projeto de Lei do Senado, o PLS nº 524/2009, dispunha sobre os direitos das pessoas em fase terminal de doença. Teve o objetivo de regulamentar a ortotanásia no Brasil, detalhando a sua prática. Dentre outras coisas, em seu art. 6º, §1º, privilegiou a autonomia privada, pela qual a vontade do paciente deve sempre ser respeitada, manifesta em qualquer momento, inclusive antes de eventual perda da capacidade de comunicação. Esse Projeto foi arquivado no ano de 2014.

Sabe-se que não há legislação específica que regule a ortotanásia. Quanto à eutanásia, Borges¹⁰¹ sustenta que não é um tipo específico, no Brasil, não trazendo o Código Penal referência alguma a esse instituto. A previsão, no referido Código, do crime de homicídio privilegiado, por sua vez, é genérica, sendo aplicada, também, a situações bastante diversas da eutanásia.

⁹⁸ SENADO FEDERAL. **Da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, em caráter terminativo, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 116, de 2000, do Senador Gerson Camata, que exclui de ilicitude a ortotanásia.** Parecer normativo nº __, de 2009. Relator: Senador Augusto Botelho. Brasília, 2009, p. 1.

⁹⁹ SENADO FEDERAL. **Da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, em caráter terminativo, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 116, de 2000, do Senador Gerson Camata, que exclui de ilicitude a ortotanásia.** Parecer normativo nº __, de 2009. Relator: Senador Augusto Botelho. Brasília, 2009, p. 1.

¹⁰⁰ BRASIL. Congresso. Senado. **Projeto de Lei do Senado nº 116, de 25 de abril de 2000.** Exclui de ilicitude a ortotanásia. (Altera o Código Penal). Brasília, 2000. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/43807>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

¹⁰¹ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 2.

No entanto, no ano de 1984,¹⁰² houve um Anteprojeto para reformar a Parte Especial do Código Penal, que havia sido elaborado juntamente com a proposta de reforma da Parte Geral do referido Código. A reforma da Parte Especial não ocorreu. Nela, havia a previsão expressa da prática da ortotanásia, afirmando não ter natureza criminosa, ao acrescentar o § 4º ao art. 121 do Código, com a seguinte redação:

Não constitui crime deixar de manter a vida de alguém por meio artificial, se previamente atestada por dois médicos, a morte como iminente e inevitável, e desde que haja consentimento do paciente, ou na sua impossibilidade, de ascendente, descendente, cônjuge, companheiro ou irmão.

Ao mesmo tempo em que previa a licitude da ortotanásia, o mesmo Anteprojeto continha a previsão específica do crime de eutanásia, acrescentando ao mesmo artigo o § 3º. De acordo com a sua redação, seria cominada a pena de reclusão de três a seis anos se, na conduta homicida, “o autor do crime agiu por compaixão, a pedido da vítima imputável e maior, para abreviar-lhe sofrimento físico insuportável, em razão de doença grave”. Como dito, entretanto, esse Anteprojeto não realizou as mudanças no Código Penal a que se propunha.

Em 2009, então, foi editado Projeto de Lei do Senado Federal (PLS nº 6.715/2009), de autoria de Gerson Camata, visando alterar o Decreto-Lei nº 2.848/1940 (Código Penal), com a finalidade de excluir de ilicitude a ortotanásia. O PLS foi aprovado por unanimidade pela Comissão de Seguridade Social e Família da Câmara dos Deputados, no ano de 2010, e encontra-se em análise pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania da Câmara, tendo sido designado como Relator o Deputado Marco Feliciano, em 18 de setembro de 2017.¹⁰³

O propósito do PLS nº 6.715/2009 é excluir a ilicitude da ortotanásia, quando preenchidos os requisitos legais. Para tanto, propõe que seja inserido no Código Penal o art. 136-A, com o seguinte conteúdo:

¹⁰² BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 2.

¹⁰³ BRASIL. Congresso. Senado. **Projeto de Lei nº 6.715, de 23 de dezembro de 2009**. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para excluir de ilicitude a ortotanásia. PL 6715/2009 - Projeto de Lei. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=465323>>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 1.

Não constitui crime, no âmbito dos cuidados paliativos aplicados a paciente terminal, deixar de fazer uso de meios desproporcionais e extraordinários, em situação de morte iminente e inevitável, desde que haja consentimento do paciente ou, em sua impossibilidade, do cônjuge, companheiro, ascendente, descendente ou irmão.

§ 1º A situação de morte iminente e inevitável deve ser previamente atestada por 2 (dois) médicos.

§ 2º A exclusão de ilicitude prevista neste artigo não se aplica em caso de omissão de uso dos meios terapêuticos ordinários e proporcionais devidos a paciente terminal.¹⁰⁴

Apesar de excluir a ilicitude da ortotanásia, esse PLS vem sofrendo diversas críticas. Uma delas diz respeito à localização, no Código Penal, que foi escolhida para tratar do tema. O art. 136-A, se incluído no Código, estará logo após ao art. 136, que versa sobre o crime de maus-tratos, dentro do Título I, Capítulo III, intitulado “da periclitção da vida e da saúde”. Para João Martinelli,¹⁰⁵ dessa forma, têm-se a impressão de que seria excludente de ilicitude apenas a situação em que o médico expusesse a perigo a vida ou a saúde de uma pessoa sob sua autoridade, para fim de tratamento, privando-a de cuidados indispensáveis e que os procedimentos adotados extrapolassem o bom senso. Em outras palavras, seria como se houvesse maus-tratos na omissão de tratamentos desproporcionais e que, mesmo que o paciente morresse, o fato seria justificado.

Para ele, a ortotanásia não deveria ser entendida como uma conduta de maus-tratos com excludente de antijuridicidade, mas a sua previsão deveria estar próxima ao art. 121, que define o crime de homicídio, no Capítulo I – “dos crimes contra a vida”. O legislador, assim, se preocuparia com a não responsabilização do médico que praticasse a ortotanásia, nas hipóteses de crimes contra a vida.

Há outra crítica à redação do art. 136-A do PLS, que é feita em relação à exclusão da ilicitude. Para Martinelli,¹⁰⁶ já que não há intenção do médico em abreviar a vida do paciente, o que deveria ser eliminado era o dolo da conduta – não existindo a possibilidade de crime desde a sua primeira análise – e não a ilicitude.

¹⁰⁴ BRASIL. Congresso. Senado. **Projeto de Lei nº 6.715, de 23 de dezembro de 2009**. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para excluir de ilicitude a ortotanásia. PL 6715/2009 - Projeto de Lei. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=728243&filename=PL+6715/2009>. Acesso em: 16 out. 2017, p. 2.

¹⁰⁵ MARTINELLI, João Paulo Orsini (São Paulo). **A ortotanásia e o direito penal brasileiro**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. 2012. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/artigo/10507-A-ortotanasia-e-o-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 10 set. 2017, p. 1.

¹⁰⁶ MARTINELLI, João Paulo Orsini (São Paulo). **A ortotanásia e o direito penal brasileiro**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. 2012. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/artigo/10507-A-ortotanasia-e-o-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 10 set. 2017, p. 1.

Segundo a Teoria Tripartida (teoria dominante no Direito Penal), no Conceito Analítico, crime é qualquer fato típico, antijurídico e culpável. A falta de qualquer um desses três elementos exclui a possibilidade de crime. A exclusão da ilicitude (ou antijuridicidade) permitiria ainda a análise da ortotanásia quanto à formação de fato típico. Por outro lado, se a proposta legislativa prevísse a exclusão do dolo da conduta médica, o crime seria descartado logo de início, pois o dolo é elemento da conduta, que, por sua vez, é elemento do fato típico.¹⁰⁷ Em síntese, a ortotanásia deveria ser considerada fato atípico, antes mesmo de ser analisada a sua ilicitude.

De qualquer forma, apesar de existirem apenas propostas legislativas que normatizem a ortotanásia de forma específica, a conduta médica no Brasil não deve ser oposta a ela. Até porque uma análise legislativa e constitucional, mesmo aprofundada, garante que não há nenhum impedimento à sua prática. Carlos Martins,¹⁰⁸ valorizando os princípios da legalidade e da autonomia privada – anteriormente transcritos –, constantes na Constituição Federal, diz que, já que não há previsão legal que impeça a ortotanásia, ela deve ser permitida, pois a obrigação de fazer ou não fazer algo só deve ser limitada por expressa descrição em lei.

Para Letícia de Freitas Ereno,¹⁰⁹ mesmo fora do âmbito da análise legal, deve-se aceitar que o instituto da ortotanásia é perfeitamente lícito, pois, apesar do dever de assistência, cabido ao médico frente ao seu paciente enfermo, nos casos de doença terminal e incurável, não haveria qualquer finalidade em se dar prosseguimento ao tratamento curativo, porquanto seria inútil.

Bomtempo,¹¹⁰ buscando suprir a questão da lacuna legal, sustenta que quando há vazio legislativo, às resoluções pode ser conferida certa característica de legalidade, pois deve ser dada à aplicação das normas constitucionais a sua máxima efetividade, segundo o princípio da eficiência ou máxima efetividade. Sendo assim, a

¹⁰⁷ GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; ESTEFAM, André. **Direito penal esquematizado**: parte geral. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 281-285.

¹⁰⁸ MARTINS, Carlos Eduardo (São Paulo). **Prolongamento da vida**: Ordenamento jurídico brasileiro aceita ortotanásia. Consultor Jurídico. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-set-17/carlos-martins-ortotanasia-aceita-nosso-ordenamento-juridico>>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

¹⁰⁹ ERENO, Letícia de Freitas. **A ortotanásia e medicina paliativa**. 2014. 30 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2014, p. 16.

¹¹⁰ BOMTEMPO, Tiago Vieira. Resolução n. 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina: efetivação do direito de morrer com dignidade. **Revista Síntese Direito de Família, São Paulo**, v. 14, n. 75, p. 204-221, 2013. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/conteudo/resolucao-n-18052006-do-conselho-federal-de-medicina-efetivacao-do-direito-de-morrer-com-di>>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

tarefa normativa, no seu entendimento, tem cabido atualmente às resoluções editadas pelo CFM.

4.2.2 A Resolução 1.805/2006 do CFM e o Código de Ética Médica

Devido à carência legislativa sobre o tema e com a finalidade de positivar e disciplinar o direito à morte digna, através da ortotanásia, no ano de 2006, foi publicada a Resolução nº 1.805/2006 pelo Conselho Federal de Medicina, assegurando a autonomia da vontade do paciente terminal. De acordo com a sua ementa,

na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal.¹¹¹

O CFM buscou, assim, dar efetividade à Constituição, no sentido de garantir o direito a um processo de morte digno, bem como preservar a autonomia privada, permitindo que as pessoas possam escolher ter a sua morte no seu tempo certo, evitando-se tratamentos fúteis e o encarniçamento terapêutico, que violam a sua dignidade.¹¹²

Ao editar a norma, o CFM esclareceu, através de nota, que não estaria convalidando a prática da eutanásia, mas sim da ortotanásia, de forma a permitir uma morte que seria inevitável, mas jamais dando permissão para que essa morte fosse causada, por ação ou omissão, e nem para retardá-la ou antecipá-la.

A Resolução tornou notória a participação do próprio doente, ou de seus representantes, na decisão pela adoção do procedimento da ortotanásia, juntamente

¹¹¹ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.805 de 09 de novembro de 2006.** Dispõe que na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis, é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. Diário Oficial da União de 28 nov. 2006, Seção I, pg. 169. Brasília, 2006.

¹¹² BOMTEMPO, Thiago Vieira. Resolução n. 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina: efetivação do direito de morrer com dignidade. **Revista Âmbito Jurídico**, jun. 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9646>. Acesso em: 15 set. 2017, p. 1.

com o médico que lhe assiste.¹¹³ Obrigou também o médico a prestar esclarecimentos ao doente, ou a seu representante legal, sobre as modalidades terapêuticas adequadas para cada situação, além de assegurar o direito de ser solicitada uma segunda opinião médica.¹¹⁴

No entanto, no ano de 2009, o Ministério Público Federal (MPF) moveu a Ação Civil Pública nº 2007.34.00.014809-3, perante a 14ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, contra o Conselho Federal de Medicina, contestando a Resolução nº 1.805/2006.

Na Ação, o MPF pleiteou o reconhecimento de nulidade da Resolução e, alternativamente, a sua alteração, a fim de que fossem definidos critérios a serem seguidos para a prática da ortotanásia. Aduziu que:

[i] O Conselho Federal de Medicina não tem poder regulamentar para estabelecer como conduta ética uma conduta que é tipificada como crime; [ii] o direito à vida é indisponível, de modo que só pode ser restringido por lei em sentido estrito; [iii] considerado o contexto sócio-econômico brasileiro, a ortotanásia pode ser utilizada indevidamente por familiares de doentes e pelos médicos do sistema único de saúde e da iniciativa privada.¹¹⁵

Ao ser citado, o CFM apresentou contestação, alegando que:

[i] A resolução questionada não trata de eutanásia, tampouco de distanásia, mas sim de ortotanásia; [ii] a ortotanásia, situação em que a morte é evento certo, iminente e inevitável, está ligada a um movimento corrente na comunidade médica mundial denominado Medicina Paliativa, que representa uma possibilidade de dar conforto ao paciente terminal que, diante do inevitável, terá uma morte menos dolorosa e mais digna; [iii] a ortotanásia não é considerada crime; e [iv] o direito à boa morte é decorrência do princípio da dignidade humana, consubstanciando um direito fundamental de aplicação imediata.

¹¹³ CABRAL, Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat; GREGÓRIO, Paulo Vitor Oliveira. **Ortotanásia e o PLS nº 116 de 2000 como direito à morte digna**. 2012. Lex Magister. Disponível em: <http://www.lex.com.br/doutrina_22839717_ORTOTANASIA_E_O_PLS_N_116_DE_2000_COMO_DI_REITO_A_MORTE_DIGNA.aspx>. Acesso em: 12 out. 2017, p. 1.

¹¹⁴ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.805 de 09 de novembro de 2006**. Dispõe que na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis, é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. Diário Oficial da União de 28 nov. 2006, Seção I, pg. 169. Brasília, 2006.

¹¹⁵ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Sentença nº 6522010**. Conselho Federal de Medicina. Ministério Público Federal. Relator: Juiz Roberto Luis Luchi Demo. Brasília, BRASÍLIA, 09 de dezembro de 2010. Diário Oficial da União. Brasília. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/sentenca-resolucao-cfm-180596.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2017, p. 1.

O MPF conseguiu antecipadamente uma liminar que suspendeu provisoriamente os efeitos da Resolução.¹¹⁶ Para o Professor Flávio Tartuce, a liminar foi corretamente concedida, pois foram demonstrados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, já que a demora na decisão poderia acarretar danos irreparáveis. A possibilidade de ocorrência desses danos, por sua vez, foi fundamentada no consentimento do Conselho Federal de Medicina com a morte de pessoas com doenças terminais, evento esse irreversível.¹¹⁷

Contudo, no ano de 2010, em sede de decisão definitiva, a antecipação de tutela foi revogada, sendo julgado improcedente o pedido. A fundamentação jurídica que embasou a decisão levou em consideração diversas premissas. Dentre elas, a de que o CFM teria competência para editar a Resolução nº 1.805/2006, pois ela não versa sobre direito penal, mas, sim, sobre ética médica e consequências disciplinares. Outras premissas utilizadas foram que a ortotanásia não constitui crime de homicídio, que os efeitos danosos propugnados pela petição inicial não seriam gerados, que a ortotanásia permitiria maior transparência na relação médico-paciente e que os pedidos do MPF não se revelaram úteis, frente à argumentação por ele desenvolvida.¹¹⁸ A decisão avança ainda mais “ao entender que a ortotanásia (tema central da ação civil) se insere num contexto científico da Medicina Paliativa.”¹¹⁹

Durante o período em que a Resolução, ora tratada, encontrava-se suspensa pela liminar, no ano de 2009, o CFM editou o novo Código de Ética Médica, através da Resolução CFM nº 1.931/09, com nova previsão de interrupção do tratamento e

¹¹⁶ CABRAL, Hideliza Lacerda Tinoco Boechat; GREGÓRIO, Paulo Vitor Oliveira. **Ortotanásia e o PLS nº 116 de 2000 como direito à morte digna**. 2012. Lex Magister. Disponível em: <http://www.lex.com.br/doutrina_22839717_ORTOTANASIA_E_O_PLS_N_116_DE_2000_COMO_DIREITO_A_MORTE_DIGNA.aspx>. Acesso em: 12 out. 2017, p.1.

¹¹⁷ TARTUCE, Flávio. **Decisão da justiça federal de Brasília suspendendo os efeitos da resolução do Conselho Federal de Medicina que trata da ortotanásia**. (São Paulo). Portal Professor Flávio Tartuce - Direito Civil, 2007. Disponível em: <<http://professorflaviotartuce.blogspot.com.br/2007/12/deciso-n-2007-b-processo-n-2007.html>>. Acesso em: 13 out. 2017, p. 1.

¹¹⁸ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Sentença nº 6522010**. Conselho Federal de Medicina. Ministério Público Federal. Relator: Juiz Roberto Luis Luchi Demo. Brasília, BRASÍLIA, 09 de dezembro de 2010. Diário Oficial da União. Brasília. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/sentenca-resolucao-cfm-180596.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2017, p. 3.

¹¹⁹ PORTAL MÉDICO 2010 (Brasília). Conselho Federal de Medicina. **Justiça valida Resolução 1805, que trata sobre ortotanásia**. 2009. Disponível em: <http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&id=21154:justica-valida-resolucao-1805->>. Acesso em: 13 out. 2017, p. 1.

regulamentação da ortotanásia e dos cuidados paliativos, o que reacendeu as discussões no Congresso Nacional.¹²⁰

Alguns dos princípios fundamentais do Código de Ética Médica autorizam claramente a ortotanásia, embora tal termo não conste no corpo do texto. De acordo com o Capítulo I, inciso VI, do Código,

o médico guardará absoluto respeito pelo ser humano e atuará sempre em seu benefício. Jamais utilizará seus conhecimentos para causar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano ou para permitir e acobertar tentativa contra sua dignidade e integridade.¹²¹

É certo que o texto supracitado não pretende defender especificamente a prática da ortotanásia e os cuidados paliativos. Porém, trata do respeito pelo ser humano, da defesa da dignidade e integridade e da proibição do uso da Medicina para causar sofrimento físico ou moral. Portanto, todos esses preceitos, dessa forma postos, coadunam-se em perfeita sintonia com uma morte digna.

Além disso, conforme o inciso XXI, o médico também deverá aceitar “as escolhas de seus pacientes, relativas aos procedimentos diagnósticos e terapêuticos por eles expressos”, em respeito à autonomia privada.

Ainda segundo o inciso XXII, nas situações clínicas irreversíveis e terminais, o médico deverá evitar “a realização de procedimentos diagnósticos e terapêuticos desnecessários” e propiciar “aos pacientes sob sua atenção todos os cuidados paliativos apropriados”.

Finalmente, o Código traz um artigo, do qual se extraem diversos elementos, com a seguinte redação:

É vedado ao médico: (...)

Art. 41 – Abreviar a vida do paciente, ainda que a pedido deste ou de seu representante legal.

Parágrafo único. Nos casos de doença incurável e terminal, deve o médico oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis sem empreender ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, levando sempre em consideração a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal.¹²²

¹²⁰ MARTINELLI, João Paulo Orsini (São Paulo). **A ortotanásia e o direito penal brasileiro**. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. 2012. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/artigo/10507-A-ortotanasia-e-o-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 10 set. 2017, p. 1.

¹²¹ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.931/2009**. Aprova O Código de Ética Médica nº 1.931/2009. Diário Oficial da União de 24 set. 2009, Seção I, p. 90. Brasília, 2009, p. 31.

¹²² CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.931/2009**. Aprova O Código de Ética Médica nº 1.931/2009. Diário Oficial da União de 24 set. 2009, Seção I, p. 90. Brasília, 2009, p. 39.

Constata-se, da análise desse artigo, expressamente, a existência de deveres e vedações ao médico. Inicialmente, ao vedar a abreviação da vida do paciente, ainda que a seu pedido ou de seu representante legal, o Código de Ética Médica está proibindo a prática da eutanásia. Reforça, com isso, direitos fundamentais previstos na Constituição, como a inviolabilidade do direito à vida. Protege também o próprio direito à vida, bem jurídico tutelado pelo Direito Penal, ao prever o crime de homicídio.

Ao dispor sobre a vedação do empreendimento de ações diagnósticas ou terapêuticas inúteis ou obstinadas, aponta para a proibição da distanásia, a fim de proteger a dignidade da pessoa humana, para que se promova o direito à morte digna.

O dever que é imposto ao médico, frente aos casos de doenças terminais e incuráveis, é o de oferecer todos os cuidados paliativos disponíveis, que, como visto, não dependem apenas da atuação médica, mas de toda a equipe multiprofissional, que fará com que o processo de morte ocorra com o menor grau de sofrimento possível.

Enfim, o último dos deveres médicos, trazido no art. 41, é o de levar sempre em consideração “a vontade expressa do paciente ou, na sua impossibilidade, a de seu representante legal”, promovendo, assim, a defesa da autonomia da vontade, que é defendida no texto constitucional.

4.2.3 Resolução 1.995/2012 – Diretivas antecipadas de vontade

Como visto, a tarefa de decidir optar pela prática da ortotanásia, ou não, não cabe exclusivamente ao profissional médico, mas é realizada em conjunto com o médico, que assiste o doente terminal, eventualmente por um segundo médico, do qual o paciente tem o direito de consultar a opinião, e pelo próprio paciente ou por seus representantes.

No entanto, é extremamente comum que pessoas que enfrentam a situação de terminalidade de suas vidas, estejam incapazes de se comunicar. Para o CFM, essas pessoas correspondem a 95% de todos os pacientes que se encontram nesse

estado.¹²³ Portanto, é de suma importância que haja instrumento hábil, que permita ao médico e aos seus representantes conhecerem a vontade dessas pessoas, pois, do contrário, ela poderia ser desrespeitada por eles. Tal instrumento é a diretiva antecipada de vontade do paciente, pela qual, seus desejos e anseios podem ser manifestados, antes que se esteja em estado de incomunicabilidade, para que sejam posteriormente conhecidos.

Considerando, então, a necessidade de regulamentação sobre o assunto, no contexto da ética médica brasileira, o CFM editou a Resolução 1.995/2012, dispondo sobre o tema. Definiu, em seu art. 1º, as diretivas antecipadas de vontade como “o conjunto de desejos, prévia e expressamente manifestados pelo paciente, sobre cuidados e tratamentos que quer, ou não, receber no momento em que estiver incapacitado de expressar, livre e autonomamente, sua vontade.”¹²⁴

Um dos importantes motivos para a feitura dessa Resolução, segundo Godinho,¹²⁵ foi para desestimular os tratamentos fúteis e as terapias médicas obstinadas, posto que os modernos recursos tecnológicos permitem a adoção de medidas que prolongam o sofrimento dos pacientes terminais, sem trazer-lhes benefícios.

Importante ressaltar que as diretivas vinculam a conduta médica, quando o paciente não pode comunicar-se ou expressar de maneira livre e independente suas vontades. Nas situações em que não puderem ser conhecidas as diretivas antecipadas, nem houver representante designado, familiares disponíveis ou na falta de consenso entre eles, conforme art. 2º, §5º, da Resolução,

o médico recorrerá ao Comitê de Bioética da instituição, caso exista, ou, na falta deste, à Comissão de Ética Médica do hospital ou ao Conselho Regional e Federal de Medicina para fundamentar sua decisão sobre conflitos éticos, quando entender esta medida necessária e conveniente.¹²⁶

¹²³ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.995, de 09 de agosto de 2012.** Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. Diário Oficial da União de 31 ago. 2012, Seção I, p.269-70. Brasília, 2012.

¹²⁴ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.995, de 09 de agosto de 2012.** Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. Diário Oficial da União de 31 ago. 2012, Seção I, p.269-70. Brasília, 2012.

¹²⁵ GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade: o sentido de viver e morrer com dignidade.** Curitiba: Juruá, 2016, p. 143.

¹²⁶ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.995, de 09 de agosto de 2012.** Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. Diário Oficial da União de 31 ago. 2012, Seção I, p.269-70. Brasília, 2012.

Só há uma hipótese em que o médico não deverá respeitar a vontade do paciente, que é em caso de iminente risco de morte, conforme art. 31 do Código de Ética Médica,¹²⁷ o que desautoriza as práticas da eutanásia e do suicídio assistido, independente da vontade do doente.

As diretivas antecipadas de vontade podem ser comunicadas diretamente ao médico, em declaração registrada em cartório ou expressas através de representante nomeado para tal. Podem ser expressas por qualquer pessoa capaz, em pleno gozo de suas faculdades mentais, maior de 18 anos ou emancipada, esteja doente ou não.¹²⁸

Para Hideliza Lacerda Cabral e Paulo Vitor Gregório,¹²⁹ são “o melhor instrumento de apoio à tomada de decisões relativas a pacientes incapazes.” Destacam que as diretivas antecipadas são gênero, do qual o testamento vital é espécie, embora sejam comumente confundidos. Este se trata de documento no qual a pessoa determina, de forma escrita, a que tipo de tratamento deseja se submeter, ou não se submeter, caso se encontre com doença terminal e incapacitado de se comunicar.

O CFM avultou que o testamento vital não guarda nenhuma relação com a eutanásia, mas sim com a ortotanásia, publicando nota explicativa, a fim de evitar confusão.

As diretivas antecipadas de vontade podem ser alteradas a qualquer tempo, contanto que o seu autor esteja lúcido. Mas deve haver cautela, pois elas prevalecerão sobre qualquer parecer médico e sobre os desejos dos familiares, a não ser que estejam em desacordo com os preceitos do Código de Ética Médica.¹³⁰

¹²⁷ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.931/2009**. Aprova O Código de Ética Médica nº 1.931/2009. Diário Oficial da União de 24 set. 2009, Seção I, p. 90. Brasília, 2009, p. 38.

¹²⁸ TREVISIOLI, Álvaro; BETETO, Alinne Lopomo. Diretivas de vontade: testamento vital permite paciente escolher tratamento. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**, 2012. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2012-set-04/testamento-vital-permite-paciente-decida-tratamento>>. Acesso em: 13 out. 2017, p. 1.

¹²⁹ CABRAL, Hideliza Lacerda Tinoco Boechat; GREGÓRIO, Paulo Vitor Oliveira. **Ortotanásia e o PLS nº 116 de 2000 como direito à morte digna**. 2012. Lex Magister. Disponível em: <[http://www.lex.com.br/doutrina_22839717_ORTOTANASIA_E_O_PLS_N_116_DE_2000_COMO_DI](http://www.lex.com.br/doutrina_22839717_ORTOTANASIA_E_O_PLS_N_116_DE_2000_COMO_DIREITO_A_MORTE_DIGNA.aspx)>. Acesso em: 12 out. 2017, p. 1.

¹³⁰ TREVISIOLI, Álvaro; BETETO, Alinne Lopomo. Diretivas de vontade: testamento vital permite paciente escolher tratamento. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**, 2012. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2012-set-04/testamento-vital-permite-paciente-decida-tratamento>>. Acesso em: 13 out. 2017, p. 1.

5 CONCLUSÃO

Em princípio, este trabalho procurou abordar a ortotanásia e os cuidados paliativos – símbolos de uma morte digna, em situação de doença incurável e terminal – à luz dos princípios constitucionais, com foco primordial na dignidade da pessoa humana. Após isso, o tema foi tratado, a partir de levantamento bibliográfico, confrontando ideias de diversos autores com leis, normas infralegais, uma sentença judicial e a Constituição Federal.

O primeiro passo foi tentar estabelecer limites para o direito constitucional à vida, dizer da inviolabilidade desse direito e da autonomia da vontade ou autonomia privada. Já que a vida é o maior bem jurídico protegido pelo Direito, do qual derivam todos os demais direitos, não é tarefa fácil falar desses limites e tentar defini-los.

De antemão, pode-se dizer que a vida é bem indisponível. Não se pode considerar a ideia, portanto, de terceiros intentarem contra ela, procurando exterminá-la. Tal indisponibilidade fundamenta-se a partir da interpretação dos textos de diversos dispositivos normativos, como a Constituição Federal, o Código Penal e o Código Civil. Deriva de diversas razões, sendo algumas delas a garantia constitucional do direito fundamental à vida e a garantia da sua inviolabilidade. Enquanto bem indisponível, é também fortemente tutelada pelo Código Penal, no Capítulo I da Parte Especial, quando são definidos os crimes contra a vida, como o homicídio e o auxílio a suicídio. Pelo Código Civil, entende-se a vida como sendo repleta de características de inalienabilidade, não sendo permitida a sua disposição, e irrenunciabilidade, devendo o direito à vida ser entendido como o direito ao respeito à vida do próprio titular e de todos. Portanto, pode-se dizer que não é possível a alguém dispor da vida alheia, tampouco posicionar-se a ponto de querer destruir a sua própria vida.

O direito à vida, então, não pode ser violado por ninguém, nem mesmo a pedido do seu titular. Esse é o principal elemento limitador da autonomia da vontade que foi destacado neste estudo. Nesse contexto, foram definidos alguns termos, para que se iniciasse a argumentação quanto aos atos de interferência de terceiros no processo de morte de uma pessoa, sendo eles, principalmente: a eutanásia, a distanásia e a ortotanásia.

Eutanásia significa apressar ou provocar a morte de um paciente – a seu pedido – que sofra de doença grave e terminal e que esteja em sofrimento intenso, com objetivo benevolente; por piedade. É, portanto, ato criminoso no Brasil, sendo condenado na forma de homicídio privilegiado, com redução de pena, devido ao relevante valor moral pelo qual foi movido o autor do ato – a compaixão.

Importante distinguir a figura da eutanásia de outras parecidas com ela, como o suicídio assistido – quando se presta auxílio material para que alguém provoque a sua própria morte. Aquele que auxiliou, cometeu o crime, apesar da conduta suicida ter sido praticada por terceiro. Outra situação semelhante à eutanásia é aquela em que alguém põe fim à vida de outro, movido por piedade quanto a uma situação de sofrimento intenso. Não se trata de eutanásia, pois não há a configuração da terminalidade, devendo recair, sobre o agente, a punição do crime de homicídio simples.

Distanásia é a tentativa de prolongar ao máximo a vida do doente, que padece de enfermidade terminal, ainda que se empregando, para isso, tratamento fútil e obstinação terapêutica. Ocorre quando o médico busca justificar a manutenção da vida a qualquer custo e, a despeito da vontade do doente, prolonga-a indefinidamente, à custa de dor e sofrimento intensos. O tratamento fútil é o uso de terapias que não trazem benefício algum para o doente, senão apenas aumentam o seu sofrimento. A obstinação terapêutica ocorre pelo investimento desmedido na saúde de uma pessoa que padece de enfermidade incurável e que não se favorecerá disso.

Entende-se que a distanásia busca garantir o direito à vida, mas a dignidade da pessoa humana, seu principal elemento, encontra-se enfraquecida, devido à perda da autonomia, da convivência familiar e social e do valor intrínseco da pessoa, que é perdido pela dificuldade ou impossibilidade de raciocinar, de se comunicar, de se locomover, de desfrutar do ambiente.

A ortotanásia, por sua vez, é o nome dado à conduta médica adotada de forma a permitir que o paciente faleça, com o intuito de cessar o ciclo de sofrimento do doente e de não utilizar tratamentos fúteis e obstinados. É o não prolongamento artificial do processo de morte, além do que seria o processo natural. É deixar o doente terminal morrer na hora certa. Baseia-se no respeito à dignidade da pessoa humana, ao direito à vida (e à sua inviolabilidade) e à autonomia privada. Permite-se, dessa forma, que o doente terminal (ou seus representantes) escolha a qual

tratamento deseja ser submetido ou, até mesmo, não ser submetido a tratamento algum. Dependendo da vontade do paciente, ele poderá ser tratado com todos os recursos médicos disponíveis, não ser tratado com nenhum deles ou então ser submetido aos cuidados paliativos, que podem ser entendidos como o uso de toda a tecnologia existente com o intuito de aplacar o sofrimento. Nos cuidados paliativos, não há a preocupação fútil de se prolongar a vida do doente e nem de serem investidos esforços curativos, visto que o processo de morte já se encontra em etapa tal que a finitude da vida é certa, breve e inevitável. Reveste-se, então, a pessoa de cuidados, buscando aliviar todos os aspectos do seu sofrimento, quais sejam, os aspectos familiares, psicológicos, físicos e espirituais.

A ortotanásia, associada ou não aos cuidados paliativos, é, sem dúvida, o melhor tipo de intervenção (ou não intervenção) no processo de morte de um paciente terminal, pois permite enxergar a finitude do ser humano como algo natural e que deve ser respeitado, de forma que haja dignidade não apenas no desenvolvimento da vida, mas também no seu fim.

No Brasil, não há legislação específica sobre a ortotanásia, a distanásia e a eutanásia, sendo o tema tratado distintamente no ordenamento jurídico infralegal e apenas indiretamente nas leis. Preocupado em regulamentar tão importante assunto, o legislador brasileiro intentou, por diversas vezes, legislar a esse respeito. Contudo, há muitos projetos de leis, mas ainda nenhuma lei específica.

Por isso, o tema tem sido abordado pelo Conselho Federal de Medicina que, através de resoluções, cuidou de proibir aos médicos a prática da eutanásia (já antes punida como crime, na forma do Código Penal) e da distanásia, além de gerar o dever da prática da ortotanásia e dos cuidados paliativos, a depender do caso.

Nesse sentido foi editada a Resolução nº 1.805/2006 do CFM, sendo questionada pelo Ministério Público Federal que pleiteou pela sua anulação, na Justiça. Contudo, o seu pedido foi negado e a resolução produz os seus efeitos até hoje, aliada ao Código de Ética Médica, que também normatiza o tema.

Conforme o referido Código, o médico deve guardar absoluto respeito ao ser humano, jamais utilizando os seus conhecimentos para causar sofrimento, devendo aceitar as escolhas dos seus pacientes e, especialmente nas situações clínicas irreversíveis e terminais, deve evitar a realização de procedimentos desnecessários e propiciar todos os cuidados paliativos apropriados. Além disso, veda ao médico

abreviar a vida do paciente, mesmo que a seu pedido, gerando a proibição da eutanásia.

Para que o médico decida pelo tratamento adequado, deverá sempre levar em consideração a vontade do doente ou de seus representantes, na impossibilidade de comunicação daquele. Visando maior respeito à vontade do paciente, então, foi editada a Resolução 1.995/2012 do CFM, que dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade. Conforme a Resolução, a vontade do paciente, sendo expressa a qualquer tempo, ainda que escrita anteriormente à sua enfermidade, de forma escrita ou não, vincula a conduta médica.

Finalmente, após todo o exposto, o desfecho deste estudo não poderia ser outro, senão pela designação da ortotanásia e dos cuidados paliativos como sendo os melhores métodos de intervenção, ou não intervenção, no processo de morte, pois o direito constitucional a uma vida digna deve ser considerado de forma abrangente, envolvendo também uma morte digna. Trata-se de direito fundamental e, para que se concretize o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais, deve ter aplicação efetiva e imediata.

Apesar da carência legislativa sobre o tema, os direitos fundamentais não podem ser negados ou negligenciados, pelo fato de não terem ainda sido regulamentados por lei. Portanto, até que o legislador brasileiro efetivamente produza legislação sobre ortotanásia e cuidados paliativos, as resoluções e posicionamentos do CFM devem nortear a conduta médica, frente à situação dos pacientes terminais, visando amenizar o seu sofrimento, respeitar o momento natural da morte e, com isso, resguardar, ao máximo, a dignidade que ainda lhes assiste.

REFERÊNCIAS

ACADEMIA NACIONAL DE CUIDADOS PALIATIVOS. **Manual de cuidados paliativos ANCP**. Ampliado e atualizado. 2. ed. Rio de Janeiro: Diagraphic, 2012. Disponível em: <<http://biblioteca.cofen.gov.br/wp-content/uploads/2017/05/Manual-de-cuidados-paliativos-ANCP.pdf>>. Acesso em: 16 de out. 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BARROSO, Luís Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. A morte como ela é: dignidade e autonomia individual no final da vida. **PANÓPTICA-Direito, Sociedade e Cultura**, v. 5, n. 2, p. 69-104, 2010. Disponível em: <<http://www.panoptica.org/seer/index.php/op/article/view/271>>. Acesso em: 11 set. 2017.

BATISTA, Alessandra Roberta Cavalcante da Rocha. Penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. **Revista Jus Navegandi**, 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/39630/penas-ou-tratamentos-cruéis-desumanos-ou-degradantes>>. Acesso em: 02 out. 2017.

BOMTEMPO, Tiago Vieira. Resolução n. 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina: efetivação do direito de morrer com dignidade. **Revista Síntese Direito de Família, São Paulo**, v. 14, n. 75, p. 204-221, 2013. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/conteudo/resolucao-n-18052006-do-conselho-federal-de-medicina-efetivacao-do-direito-de-morrer-com-di>>. Acesso em: 15 set. 2017.

_____. Resolução n. 1.805/2006 do Conselho Federal de Medicina: efetivação do direito de morrer com dignidade. **Revista Âmbito Jurídico**, jun. 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9646>. Acesso em: 15 set. 2017.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Eutanásia, ortotanásia e distanásia: breves considerações a partir do biodireito brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 10, n. 871, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7571>>. Acesso em: 16 out. 2017.

BRASIL. Congresso. Senado. **Projeto de Lei nº 6.715, de 23 de dezembro de 2009**. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para excluir de ilicitude a ortotanásia. PL 6715/2009 - Projeto de Lei. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=728243&filename=PL+6715/2009>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Congresso. Senado. **Projeto de Lei nº 6.715, de 23 de dezembro de 2009**. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para excluir de ilicitude a ortotanásia. PL 6715/2009 - Projeto de Lei. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=465323>>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Congresso. Senado. **Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 15 set. 2017.

_____. Congresso. Senado. **Decreto de Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 set. 2017.

_____. Congresso. Senado. **Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997**. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências. Brasília, 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9434.htm>. Acesso em: 05 out. 2017.

_____. Congresso. Senado. **Projeto de Lei do Senado nº 116, de 25 de abril de 2000**. Exclui de ilicitude a ortotanásia. (Altera o Código Penal). Brasília, 2000. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/43807>>. Acesso em: 16 out. 2017

_____. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Sentença nº 6522010**. Conselho Federal de Medicina. Ministério Público Federal. Relator: Juiz Roberto Luis Luchi Demo. Brasília, BRASÍLIA, 09 de dezembro de 2010. Diário Oficial da União. Brasília. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/sentenca-resolucao-cfm-180596.pdf>>. Acesso em: 12 out. 2017.

CABRAL, Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat; GREGÓRIO, Paulo Vitor Oliveira. **Ortotanásia e o PLS nº 116 de 2000 como direito à morte digna**. 2012. Lex Magister. Disponível em: <http://www.lex.com.br/doutrina_22839717_ORTOTANASIA_E_O_PLS_N_116_DE_2000_COMO_DIREITO_A_MORTE_DIGNA.aspx>. Acesso em: 12 out. 2017.

CÂMARA DOS ESPECIALISTAS DAS TERAPÊUTICAS INTEGRATIVAS (Porto). **Conceito de Saúde segundo OMS / WHO**. 2016. Disponível em: <<http://cemi.com.pt/2016/03/04/conceito-de-saude-segundo-oms-who/>>. Acesso em: 20 set. 2017.

CARNEIRO, António Vaz; ANTUNES, João Lobo; FREITAS, António Falcão de. **Relatório sobre o estado vegetativo persistente**. Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida, 2005. Disponível em: <http://www.cneqv.pt/admin/files/data/docs/1273055807_P045_RelatorioEVP.pdf>. Acesso em: 16 out. 2017.

CLOTET, Joaquim. **Bioética: uma aproximação**. Edipucrs, 2003.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução CFM nº 1.931/2009**. Aprova O Código de Ética Médica nº 1.931/2009. Diário Oficial da União de 24 set. 2009, Seção I, p. 90. Brasília, 2009.

_____. **Resolução CFM nº 1.995, de 09 de agosto de 2012**. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. Diário Oficial da União de 31 ago. 2012, Seção I, p.269-70. Brasília, 2012.

_____. **Resolução CFM nº 1.805 de 09 de novembro de 2006**. Dispõe que na fase terminal de enfermidades graves e incuráveis, é permitido ao médico limitar ou suspender procedimentos e tratamentos que prolonguem a vida do doente, garantindo-lhe os cuidados necessários para aliviar os sintomas que levam ao sofrimento, na perspectiva de uma assistência integral, respeitada a vontade do paciente ou de seu representante legal. Diário Oficial da União de 28 nov. 2006, Seção I, pg. 169. Brasília, 2006.

DE ANDRADE, Almir Ferreira et al. Coma e outros estados de consciência. **Revista de Medicina**, v. 86, n. 3, p. 123-131, 2007.

DINIZ, Célia Regina; SILVA, Iolanda Barbosa da. **Tipos de métodos e sua aplicação**. Campina Grande: EDUEP, 2008. Disponível em: <http://www.ead.uepb.edu.br/ava/arquivos/cursos/geografia/metodologia_cientifica/Met_Cie_A04_M_WEB_310708.pdf>. Acesso em: 20 set. 17.

ERENO, Letícia de Freitas. **A ortotanásia e medicina paliativa**. 2014. 30 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2014.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio Século XXI**: o dicionário da língua portuguesa. 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

GODINHO, Adriano Marteleto. **Eutanásia, ortotanásia e diretivas antecipadas de vontade**: o sentido de viver e morrer com dignidade. Curitiba: Juruá, 2016.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. v. 1. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal Esquematizado**: parte especial. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios; ESTEFAM, André. **Direito penal esquematizado**: parte geral. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARTEL, Letícia de Campos Velho. **Direitos fundamentais indisponíveis: os limites e os padrões do consentimento para a autolimitação do direito fundamental à vida.** 2010. Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <http://works.bepress.com/leticia_martel/5/>. Acesso em: 16 out. 2017.

MARTINELLI, João Paulo Orsini (São Paulo). **A ortotanásia e o direito penal brasileiro.** Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. 2012. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br/artigo/10507-A-ortotanasia-e-o-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 10 set. 2017.

MARTINS, Carlos Eduardo (São Paulo). **Prolongamento da vida: Ordenamento jurídico brasileiro aceita ortotanásia.** Consultor Jurídico. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-set-17/carlos-martins-ortotanasia-aceita-nosso-ordenamento-juridico>>. Acesso em: 15 set. 2017.

NOGUEIRA, Fabíola Leite; SAKATA, Rioko Kimiko. Sedação paliativa do paciente terminal. **Rev Bras Anestesiol**, v. 62, n. 4, p. 580-92, 2012.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de direito constitucional.** 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2015].

PESSINI, Léo. Distanásia: até quando investir sem agredir? **Revista Bioética**, v. 4, n. 1, 2009.

_____. **Eutanásia: por que abreviar a vida?** São Paulo: Loyola, 2004.

PORTAL MÉDICO 2010 (Brasília). Conselho Federal de Medicina. **Justiça valida Resolução 1805, que trata sobre ortotanásia.** 2009. Disponível em: <http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&id=21154:justica-valida-resolucao-1805->. Acesso em: 13 out. 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 9. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SENADO FEDERAL. **Da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, em caráter terminativo, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 116, de 2000, do Senador Gerson Camata, que exclui de ilicitude a ortotanásia.** Parecer normativo nº __, de 2009. Relator: Senador Augusto Botelho. Brasília, 2009.

TARTUCE, Flávio. **Decisão da justiça federal de Brasília suspendendo os efeitos da resolução do Conselho Federal de Medicina que trata da ortotanásia.** (São Paulo). Portal Professor Flávio Tartuce - Direito Civil, 2007. Disponível em: <<http://professorflaviotartuce.blogspot.com.br/2007/12/deciso-n-2007-b-processo-n-2007.html>>. Acesso em: 13 out. 2017.

TREVISIOLI, Álvaro; BETETO, Alinne Lopomo. Diretivas de vontade: testamento vital permite paciente escolher tratamento. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**, 2012. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2012-set-04/testamento-vital-permite-paciente-decida-tratamento>>. Acesso em: 13 out. 2017.